



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 178/2010 – São Paulo, terça-feira, 28 de setembro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 5957/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0907576-24.1986.4.03.6100/SP
90.03.000637-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : ERNESTO ROTHSCHILD S/A
ADVOGADO : ANTONIO LAURENTI e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.07576-3 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0907132-88.1986.4.03.6100/SP
94.03.008496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : DANIELE DOBNER DOS SANTOS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.07132-6 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0022629-60.1992.4.03.6100/SP
95.03.027861-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : JOSE EDUARDO DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : JOSE APARECIDO MARCHETO e outro
EMBARGANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : MARCIO DO CARMO FREITAS e outros
EMBARGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 92.00.22629-9 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039680-50.1993.4.03.6100/SP
95.03.052358-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AUTOLATINA BRASIL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 93.00.39680-3 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004959-47.1994.4.03.6000/MS
95.03.096169-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : EDIMILSON PACIFICO DA SILVA e outros
: FERNANDO JORGE CASTRO DE LUCENA
: JOSE LAZARO PEREIRA DE OLIVEIRA
: KLEBER MATOS DA COSTA
: LUIZ FIRMINO FILHO
: MARCOS ANTONIO MORMUL
: MILTON PONTES RIBEIRO
: VALTER LUIZ DA SILVA

ADVOGADO : RAUL CANAL e outros

No. ORIG. : 94.00.04959-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038361-47.1993.4.03.6100/SP
96.03.097019-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ANTONIO PIMENTA JORGE e outro
: CARMEM GAYAN JORGE

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID

APELADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A

ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outros

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI

No. ORIG. : 93.00.38361-2 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202164-29.1995.4.03.6104/SP
97.03.053064-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO FAUSTO DO NASCIMENTO FILHO e outros
: JOSE MOREIRA PAULINO
: ORIOVALDO QUEIROZ OCHIUCI
: LUIZ CARLOS DA SILVA
: REINALDO SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA

ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.02.02164-9 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007036-83.1995.4.03.6100/SP
97.03.059148-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ROBLES NUNIS PUCCI e outro
ADVOGADO : JULIO CESAR FERRAZ CASTELLUCCI
APELANTE : FATIMA APARECIDA BARBIERI
ADVOGADO : JULIO CESAR FERRAZ CASTELLUCCI e outros
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RE' : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : AMAURY PAULINO DA COSTA
No. ORIG. : 95.00.07036-7 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0016932-53.1995.4.03.6100/SP
97.03.080752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : ANA CLAUDIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
EMBARGADO : MARIA TEREZA MOLLEZ MANETTA e outros
: RAFAEL MOLLEZ
: GENTILIA PESSETTI
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT
No. ORIG. : 95.00.16932-0 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039453-17.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.039453-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : ELYADIR FERREIRA BORGES
RÉU : TRANS LIX S/A
ADVOGADO : CELSO UMBERTO LUCHESI e outros
No. ORIG. : 96.03.030916-8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.018219-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SILVIO CAETANO DO NASCIMENTO e outros
: TEREZINHA DE JESUS BORELLA
: VICENTE PENHA DE SANTANA

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO ROBERTO ESTEVES

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009156-02.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.024940-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS BONFANTE
ADVOGADO : WILTON ROVERI
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RE' : BANCO SUDAMERIS S/A
ADVOGADO : SIDNEY GRACIANO FRANZE e outros
EMBARGADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.09156-9 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1000489-69.1998.4.03.6111/SP
1999.03.99.066129-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : LARISSA LIZITA LOBO SILVEIRA
EMBARGADO : MARINO MOVEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.10.00489-3 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018543-02.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.018543-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSENILDO PELO BRAGA e outro
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELANTE : TANIA CORREA CRUZ BRAGA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033624-88.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.033624-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CIVA CIA IMOBILIARIA DE VENDAS E ADMINISTRAÇÃO
ADVOGADO : ROBERTO ROSSONI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052750-27.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.052750-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-19.1999.4.03.6107/SP
1999.61.07.002626-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE AURIFLAMA
ADVOGADO : HERMES LUIZ DE SOUZA e outro
APELADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CESAR AKIO FURUKAWA e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042780-66.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.042780-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ARISTOTELES ACHILLES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DO AMARAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048276-76.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048276-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : FABIANA MOSER
APELADO : MARCELO DE ABREU NERY
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004234-27.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.004234-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FRANMAR SERVICOS ADUANEIROS LTDA
ADVOGADO : ROBSON TENORIO MONTEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006788-32.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.006788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MILTON FERREIRA NOVAES e outro
: SANDRA CRISTINA DE LIMA NOVAES
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS MARTINS PIRES e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016394-62.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

APELADO : LUIZ DA CONCEICAO AGUILAR

ADVOGADO : NELSON LUIZ GRAVE

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029269-64.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI

APELADO : CAT CAMARA ARBITRAL DO TRABALHO

ADVOGADO : LUCIANO CAPARROZ PEREIRA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007240-93.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.007240-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro

APELADO : ANDRE BEIL e outro

: VLADIMAR SERGIO REGGIANI

ADVOGADO : PAULO SANTOS DA SILVA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035513-39.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.035513-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : J R CONSTRUCOES CIVIL S/C LTDA

ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.50265-2 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045671-56.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045671-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RESERVA CORRETORA DE VALORES S/A
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO CORREA BASTOS
SUCEDIDO : BUENO VIEIRA PEREIRA LOPES E ASSOCIADOS METAIS PRECIOSOS E
MERCADORIAS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.37197-4 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018859-50.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.018859-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMPRESA MUNICIPAL DE URBANIZACAO DE GARCA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA
No. ORIG. : 98.00.00022-2 1 Vr GARCA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005438-50.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005438-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : JOCI MOREIRA CARVALHO
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA DE LAET MARSIGLIA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA DE LAET MARSIGLIA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012602-60.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.012602-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
APELADO : MARYLENE BARACCHINI
ADVOGADO : JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR
CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003843-04.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.003843-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NEIDE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO : ANDREA PINTO AMARAL CORREA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004390-38.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.004390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FERROWAN MATERIAIS E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000058-04.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.000058-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A
ADVOGADO : MARLENE MACEDO SCHOWE e outro
APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004837-02.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.004837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : SOGEFI FILTRATION DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
: JEEAN PASPALTZIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046350-36.1995.4.03.6100/SP
2003.03.99.027698-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : PAULO MARCOS CORREA e outro
: DENISE MARIA HORST CORREA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA CLAUDIA SCHMIDT e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.46350-4 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033330-37.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.033330-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO BERTINI
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 01.00.00069-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-81.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.002750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AGRO PECUARIA CAMPO LIMPO LTDA
ADVOGADO : RICARDO LOPES e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015751-36.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.015751-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HAMILTON CESAR DE PAULA ROZA e outro
: IVANA FABRICIO ROZA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037481-06.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.037481-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : HUGO CESAR ALVES e outro
: PATRICIA DECARIS MATIAS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001218-45.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.001218-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ABENGOA BIOENERGIA SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062874-75.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.062874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GUILHERME LOPES ALVES LAMAS
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051139-30.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.051139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
AGRAVADO : NOVARTIS BIOCENCIAS S/A

ADVOGADO : NELSON AUGUSTO MUSSOLINI
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.34196-0 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004448-88.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.004448-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro
APELADO : FORTUNATO BEIO e outros
: FRANCISCO ADELINO FIOROTTI
: IRIA MARGA BERNECK
: IRENE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro
CODINOME : IRENE ALVES DOS SANTOS LOPES
APELADO : JOSE DE SA
: JORGE ALVES DA COSTA
: JOSE BAPTISTA MORI FILHO
ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro
CODINOME : JOSE BATISTA MORI FILHO
APELADO : LEONELLO POLIDO
: LUIZ DIAS
: MARIA SIZUCO YASSUNAGA
ADVOGADO : NEUSA RODELA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007172-65.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.007172-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ F PINHEIRO
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : JEFFERSON MONTORO
: MARCUS BATISTA DA SILVA
APELADO : EDNA SANTA POLKORNY (= ou > de 60 anos) e outro
: SIGRID EGGERLING

ADVOGADO : MAGALY RODRIGUES DA CRUZ SOANA e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015893-06.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015893-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ELISA ESPINDOLA DE PAULA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020202-70.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.020202-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro

APELADO : JOSE GERALDO DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BARBOSA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011462-08.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.011462-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro

APELADO : NIDIA PATRICIA BARRERA HERRERA

ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005602-23.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.005602-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : MUNICIPIO DE LAVINIA
ADVOGADO : JOSE RENATO MONTANHANI e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007368-75.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.007368-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RONALDO GUIMARAES GOMES e outro
: ROSEMEIRE TERUKO HORIKAVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000188-96.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.000188-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVINO MAGARI
ADVOGADO : FLAVIO APARECIDO SOATO
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080914-56.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.080914-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

ADVOGADO : PAULA VÉSPOLI GODOY
AGRAVADO : JUAN PABLO PEREZ YANCE
ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2005.61.06.000833-6 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083284-08.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.083284-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CRISANGELA DE ALMEIDA e outros
: MARIA SILVANIRA DE LIMA SANTOS
: BUENO DESMONTE LTDA
: SEBASTIANA LUIZ DA SILVA espolio
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO
REPRESENTANTE : DJALMA LUIZ
: DIVA LUIZ
REPRESENTANTE : MANOEL LUIZ FILHO
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO
AGRAVANTE : MARCOS SANTIAGO DA SILVA
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
AGRAVADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : ROBERTA MACEDO VIRONDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.04.001180-9 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036420-23.1997.4.03.6100/SP
2005.03.99.014900-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR
: ALEXANDRE LUIZ OLIVEIRA DE TOLEDO
APELADO : WALDEMAR DAVID e outro
: CARMEN PITOMBO DAVID
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 97.00.36420-8 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020822-48.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.020822-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VIRGILIO MARIO MILIOTTI e outro
: ANA MARIA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000161-39.2005.4.03.6103/SP
2005.61.03.000161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAQUELINE BRITO TUPINAMBÁ e outro
APELADO : MARCOS SILVERIO FREITAS
ADVOGADO : MARCIA MARIA DE ALMEIDA e outro
PARTE RE' : ZENETE MARIA SILVERIO FREITAS e outro
: MARCOS TRUMAN DIAS DE FREITAS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-57.2005.4.03.6117/SP
2005.61.17.001127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA
APELADO : M LOBATO JAU -ME
ADVOGADO : ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005713-13.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.005713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SONIA MARIA DIAS GARCIA
ADVOGADO : FABIO PICARELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO : TRANSPORTADORA FENIX LTDA
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089300-41.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.089300-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : TAURUS ELETRO MOVEIS LTDA massa falida
SINDICO : CINTIA LACINTRA
AGRAVADO : SHINSUKE KUBA e outro
: HIDEO KUBA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2001.61.14.004607-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103683-24.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO
AGRAVADO : FESTO MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.00.50459-9 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116166-86.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.116166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO

AGRAVADO : SAYERLACK IND/ BRASILEIRA DE VERNIZES S/A

ADVOGADO : CARLOS FERNANDO FRANCA DA CRUZ LIMA

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

No. ORIG. : 92.00.61163-0 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001733-14.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.001733-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : TAKU TAKAHACHI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JERONYMO IVO DA CUNHA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004471-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004471-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

APELADO : BEATRIZ MOREIRA DE ARAUJO e outros

: LUCIVALDO FERRAZ RIBEIRO

: FRANCISCO CARLOS DE OLIVEIRA

: JOSE CLAUDIO GOUVEIA
: JOSE CARLOS RAMOS DA SILVA
: LUIZ ALBANO SALGADO
: MAURO PINTAR ROCHA
: LUIS AMILTON LOURENCO DO CARMO
: RITA DE CASSIA MANTA
: ANTONIO CARLOS POLLI

ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015292-29.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : FABIO DE SOUZA BRITO CONCEICAO e outro

: SUELI DA SILVA VIANA BRITO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000465-65.2006.4.03.6115/SP
2006.61.15.000465-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : JOSE BROCCO

ADVOGADO : ANGELO ROBERTO ZAMBON e outro

APELADO : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR

ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064911-55.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.064911-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : VICENTE CANALI e outros

: ROBERTO FARACO DO AMARAL CAMARGO

: ENOS DE MELLO CASTANHO JUNIOR
: ELCIO CICILIO AKIAU
: ANTONIO CARLOS GOMES VASCONCELOS
: IVO JOAO DARIN
: LUDOVICO BENINI
: SILVIO TEIXEIRA NOGUEIRA
: LAERTE BORGHI
: MARIO BUENO JUNIOR
ADVOGADO : CARLA SOARES VICENTE
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : WALDO NORBERTO DOS S CANTAGALLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.000565-3 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-31.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000856-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCIELDO PEREIRA DA SILVA e outro
: FERNANDA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017780-20.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017780-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CELIA BENEDITA PENAGASSI NOHARA e outros
: ENILZA FAGUNDES COTRIM SANTOS
: HOLANDA DA SILVA
: JANETE KEIKO HOSOTANI
: JOSE ALBERTO LIGERO GUSMAN
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019534-94.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.019534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : MUNICIPIO DE ITAQUAQUECETUBA SP
ADVOGADO : ALENILTON DA SILVA CARDOSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019810-28.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.019810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : LUIS AUGUSTO ROUX AZEVEDO e outros
APELADO : VALERIA MUNIZ BARBIERI e outro
: MILENA MARTINS DE PAULA
ADVOGADO : VALERIA MUNIZ BARBIERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023933-69.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.023933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA e outro
APELADO : ELIAS JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : ANA LUCIA MARCHIORI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027162-37.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027162-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN
APELADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARLI CONTIERI
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012201-73.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.012201-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : FUNFARME FUNDACAO FACULDADE REGIONAL DE MEDICINA DE SAO
JOSE DO RIO PRETO
ADVOGADO : JUSSARA DA SILVA CURY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006701-02.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.006701-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIA HELENA RUBINI NOGUEIRA
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO
REPRESENTANTE : ANA PAULA SAMPAIO VARELA
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-73.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.000798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : BOM CHARQUE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME VILLAC LEMOS DA SILVA e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : MANOEL CARLOS GOULART PIRES e outros
: ERNESTO FABOSI
: CARLOS MACEDO DE MIRANDA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015027-23.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : REIPLAS IND/ E COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.036512-1 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049926-47.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.049926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS SILVA DE ALENCAR
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
PARTE AUTORA : ADILSON GOMES DE OLIVEIRA e outros
: ANTONIO PERINETO FILHO
: FORTUNATO BETTE
: LUIZA JUSTINA FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.55972-6 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034905-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034905-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

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

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outros

APELADO : MUNICIPIO DE NIPOA SP

ADVOGADO : CARLOS EDMUR MARQUESI

No. ORIG. : 05.00.00011-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050866-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

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

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA

APELADO : HOSPITAL DE CARIDADE DE VARGEM GRANDE DO SUL

ADVOGADO : RODRIGO FELIPE

No. ORIG. : 06.00.00095-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057592-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057592-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI GUACU SP

ADVOGADO : ELAINE CARNEVALI

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

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

No. ORIG. : 05.00.00142-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061725-63.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.061725-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES GONCALVES LIMA incapaz
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
REPRESENTANTE : ANA MARIA DE LIMA DO CARMO
No. ORIG. : 05.00.00220-0 3 Vr ITU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015440-69.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.015440-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : OSMAR FERNANDO BRUNELLI ZAMPINI
ADVOGADO : CRISTIANE SILVA OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020002-24.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.020002-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : CID ROBERTO BATTIATO e outros
: ROSE MARIE PENA ZARRICUETA BATTIATO
: CAO DELLA PET SHOP LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
INTERESSADO : CLAUDIO ANTONIO ZARRICUETA PENA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025010-79.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.025010-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ISMAELSO ZANETTI JUNIOR
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031824-10.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.031824-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELANTE : JOSUE MORENO NAVARRETE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003116-35.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.003116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : ERIKA NAZARETH DURÃO
APELADO : SERGIO LUIZ PITOMBEIRA
ADVOGADO : FABIO BAPTISTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005975-03.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAGALI SIQUEIRA DUARTE
ADVOGADO : VAGNER RICARDO HORIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001977-18.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.001977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIA HELENA RUBINI NOGUEIRA
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO
REPRESENTANTE : ANA PAULA SAMPAIO VARELA
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002743-46.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002743-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : VALADARES TECIDOS LTDA
ADVOGADO : ROGER SEJAS GUZMAN JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.017048-3 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008081-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.008081-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : CONSTECCA CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : DOUGLAS TADEU CORONADO BOGAZ e outro
AGRAVADO : JANET MEYRE BEGO STECCA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOURI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.010956-8 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012223-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.012223-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : HEATIRO SAKAE espolio
ADVOGADO : GIULIANO MARCUCCI COSTA
REPRESENTANTE : YOSHIYUKI HELCIO SAKAE
PARTE RE' : OSCAR ENRIQUE CABELLO RODRIGUEZ e outro
: PEDRO STUMPF
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 96.00.00584-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019005-71.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019005-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : VILLANOVA ENGENHARIA E DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO CAMPOS GAGLIARDI PIMAZZONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO PAULISTA DE EMPRESARIOS DE OBRAS PUBLICAS APEOP
ADVOGADO : FERNANDO CARLOS DE MENEZES PORTO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.00.030231-9 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019638-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019638-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : RENAN ROMAN BIAZOTTI

ADVOGADO : ARTHUR VINICIUS FEITOSA FURTADO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP

No. ORIG. : 09.00.00084-9 3 Vr BEBEDOURO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035809-17.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.035809-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : CESAR LUIZ BRASIL OVELAR e outro

: SANDRA REGINA PEREIRA BARCELOS

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.007809-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039054-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

AGRAVADO : PEDRO APARECIDO RODRIGUES e outros

: MALVINA PORTO DE OLIVEIRA

: MARIA GERALDA DE LIMA
: MARLUCE COSTA DE ARAUJO
: MANOEL CLEMENTINO DA SILVA
: MARIA LUIZA DE MOURA SILVA
: FRANCISCO ALDEMIR DA SILVA
: EUFLOSINO GONCALVES DA SILVA
: EDUARDO BASTOS
: ELZENILDE KATIA SILVA GOMES

ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.22104-2 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040071-10.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VITORIA CAMPASSI incapaz
ADVOGADO : RODOLFO TALLIS LOURENZONI
REPRESENTANTE : ELISABETE CRISTINA CAMPASSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG. : 09.00.00084-4 1 Vr IPUA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013694-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013694-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MUNICIPIO DE HORTOLANDIA SP
ADVOGADO : VERNICE KEICO ASAHARA
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
No. ORIG. : 08.00.00382-5 A Vr SUMARE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001229-91.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.001229-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : EVERALDO MATHEUS VIEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003618-49.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.003618-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : JOSE EVERALDO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004604-03.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.004604-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : NELSON ZANUTTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016736-92.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.016736-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDMILSON PEREIRA JERONIMO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001599-64.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.001599-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : FABIANA APARECIDA CORREA CINTO

ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 6028/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1999.03.99.010083-7/SP

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JOSE APARECIDO TORRES

ADVOGADO : JOAO ALBERTO GODOY GOULART

EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ALBERTO GALEAZZI JUNIOR falecido

ADVOGADO : JOAO ALBERTO GODOY GOULART

No. ORIG. : 98.07.02431-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por José Aparecido Torres, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu provimento ao recurso da acusação para condenar Alberto Galeazzi Junior e José Aparecido Torres, como incurso no artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, c.c o artigo 71, ambos do Código Penal (fl. 1173). Opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fl. 1194).

Alega-se:

- a) falecimento do réu Alberto Galeazzi Júnior;
- b) ocorrência da prescrição da pretensão punitiva entre a data do recebimento da denúncia e a prolação do acórdão;
- c) negativa de vigência ao artigo 619 do Código de Processo Penal, pois o acórdão não enfrentou as questões alegadas em sede de embargos de declaração;
- d) ofensa ao artigo 68 da Lei nº 11.941/09, em virtude de o julgado não ter considerado a inclusão do débito objeto da denúncia em programa de parcelamento;
- e) violação aos artigos 41 do Código de Processo Penal e 168-A, *caput* e § 1º, inciso I, do Código Penal, à vista de que a denúncia não descreveu o especial fim de agir do recorrente e o acórdão o condenou, não obstante a não comprovação do dolo específico;
- f) infração ao artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, em razão de o *decisum* não ter considerado a circunstância atenuante da confissão espontânea.

O Desembargador Federal relator declarou extinta a punibilidade do réu Alberto Galeazzi Júnior, falecido em 19.03.10, com fulcro no artigo 107, inciso I, do Código Penal (fl. 1251).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 1258/1264, nas quais se sustenta a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva.

Decido.

A análise das razões do recurso especial restou prejudicada em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. O Ministério Público Federal não recorreu do acórdão. Em razão de a pena ter sido estabelecida em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, subtraído o acréscimo relativo à continuidade delitiva, o prazo prescricional em concreto, nos termos do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, é de 8 (oito) anos. À vista de a sentença absolutória não interromper a prescrição, no caso, a última causa interruptiva do prazo prescricional anterior ao acórdão condenatório, julgado em 15.12.2009 (fl. 1173), foi o recebimento da denúncia, o qual ocorreu em 13.03.2000 (fl. 192). Ausentes causas suspensivas da prescrição. Desse modo, a contar dessa data, a prescrição da pretensão punitiva ocorreu em 12.03.2008, nos termos do artigo 110, parágrafo 1º, do Código Penal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0005733-04.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.005733-8/MS

APELANTE : JOSE MACIEL CLARO

ADVOGADO : VALDECIR BALBINO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2009252369

RECTE : JOSE MACIEL CLARO

DECISÃO

Recurso especial interposto por José Maciel Claro, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento ao recurso da defesa e deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar o réu à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, 48 (quarenta e oito) dias-multa e 01 (um) ano de detenção, ambas as condenações em regime inicial fechado, como incurso nos artigos 316, *caput*, do Código Penal, 3º, letra "a", e 4º, letra "h", ambos da Lei nº 4.898/65, c.c. o artigo 69 do estatuto repressivo. Determinada a expedição de mandado de prisão contra o acusado e inclusão da vítima no programa de proteção à testemunha.

Alega-se, em síntese, violação dos artigos 386, incisos I, IV e VI, e 619 do C.P.P., 33, parágrafo 1º, letra "c", 44, 59, 109, inciso IV, e 316 do Código Penal, bem como divergência jurisprudencial, pois a sentença absolutória foi reformada com base em simples indícios, não se declarou a prescrição da pretensão punitiva, a pena foi exasperada com base nas condições pessoais da suposta vítima e foi fixada em regime fechado, além de não ter sido comprovada a exigência de vantagem indevida.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 684/688 vº, nas quais se requereu o reconhecimento da extinção da punibilidade pela consumação da prescrição punitiva estatal, a não admissão do recurso ou seu desprovimento, sob o fundamento de inexistência de violação à legislação infraconstitucional.

Decido.

O telegrama TLG. JCD5T-19703/2010, oriundo do Superior Tribunal de Justiça noticia que, em 02.09/2010, a Quinta Turma daquela corte, à unanimidade, concedeu a ordem no habeas corpus nº 132804/MS (2009/0060906-8) para declarar a extinção da punibilidade de José Maciel Claro com base na prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa. Assim, restou prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINARIO EM ACR Nº 0005733-04.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.005733-8/MS

APELANTE : JOSE MACIEL CLARO

ADVOGADO : VALDECIR BALBINO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : REX 2009252366

RECTE : JOSE MACIEL CLARO

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por José Maciel Claro, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento ao recurso da defesa e deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar o réu à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, 48 (quarenta e oito) dias-multa e 01 (um) ano de detenção, ambas as sanções segregativas em regime inicial fechado, como incurso nos artigos 316, caput, do Código Penal, 3º, letra "a", e 4º, letra "h", ambos da Lei nº 4.898/65, c.c. o artigo 69 do estatuto repressivo. Determinada a expedição de mandado de prisão contra o acusado e inclusão da vítima no programa de proteção à testemunha.

Alega-se, em síntese, violação dos artigos 5º, incisos XXXIX e LV, da Carta Magna, 386, incisos I, IV e VI do C.P.P., 33, parágrafo 1º, letra "c", 59, 109, inciso IV, e 316 do Código Penal, pois a sentença absolutória foi reformada com base em simples indícios, além de não ter sido comprovada a exigência de vantagem indevida.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 797/808, nas quais se requereu o reconhecimento da extinção da punibilidade pela consumação da prescrição punitiva estatal, a não admissão do recurso ou seu desprovimento, sob o fundamento de inexistência de ofensa direta ao texto constitucional.

Decido.

O telegrama TLG. JCD5T-19703/2010, oriundo do Superior Tribunal de Justiça noticia que, em 02.09/2010, a Quinta Turma daquela corte, à unanimidade, concedeu a ordem no habeas corpus nº 132804/MS (2009/0060906-8) para declarar a extinção da punibilidade de José Maciel Claro com base na prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa. Assim, restou prejudicado o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0002574-19.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.002574-2/SP

APELANTE : Justica Publica
APELADO : ABUD ABDUCH
ADVOGADO : FLAVIO CESAR DAMASCO e outro
PETIÇÃO : RESP 2010124856
RECTE : ABUD ABDUCH

DECISÃO

Recurso especial interposto por Abud Abduch, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para determinar o regular prosseguimento da ação penal instaurada contra o acusado por infração do artigo 334, § 1º, letra "d", do Código Penal. Em primeira instância o réu foi absolvido, nos termos do artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal.

Sustenta-se, em síntese, que o tributo devido perfaz a quantia de R\$ 6.888,76 (seis mil, oitocentos e oitenta e oito reais e setenta e seis centavos). Portanto, o acórdão deve ser reformado, à vista de incidir à espécie o princípio da insignificância (fls. 629/646).

Contrarrazões ministeriais, às fls. 684/688 vº, nas quais se requereu a não admissão do recurso ou seu desprovimento, sob o fundamento de que as alegações demandam revolvimento de matéria fática.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça proferiu a seguinte decisão no habeas corpus nº 176.821 - SP (2010/0112964-8) impetrado a favor do recorrente:

"Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de Abud Abduch, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, ao julgar apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal, deu provimento ao recurso, cassando a decisão de primeiro grau que havia rejeitado a denúncia, determinando o regular prosseguimento do feito instaurado para apurar suposta prática do crime descrito no artigo 334, do Código Penal.

Pleiteia o impetrante, em síntese, o trancamento da ação penal, invocando, para tanto, a aplicação do princípio da insignificância.

Sustenta a atipicidade da conduta imputada ao paciente e discorre sobre os critérios utilizados para se aferir o que é materialmente relevante para o Direito Penal.

Indeferida a liminar e solicitadas as informações, foram os autos ao Ministério Público Federal que, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Jair Brandão de Souza Meira, manifestou-se pela concessão da ordem nos termos da seguinte ementa (fl. 99):

Habeas corpus. Descaminho. Princípio da insignificância. Tributos devidos abaixo do valor estipulado pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002. Entendimento que não se afasta diante da reiteração delitiva. Direito Penal do fato. Precedentes das Turmas que compõem a 3ª Seção do STJ. Parecer pela concessão da ordem.

Decido.

O pedido procede.

Conforme consta das informações, o paciente foi acusado por descaminho porque "a Polícia Federal apreendeu em seu poder, no interior da empresa Redstar Comercial Elétrica Som e Vídeo Ltda, de sua propriedade, diversos aparelhos eletrônicos de procedência estrangeira, sem a documentação de regular importação." O imposto devido era de R\$ 6.888,76 (seis mil, oitocentos e oitenta e oito reais e setenta e seis centavos).

O Excelso Pretório no julgamento do HC 92.438/PR, relator o Ministro Joaquim Barbosa, firmou compreensão no sentido de considerar aplicável o princípio da insignificância nos casos em que o valor dos tributos sonegados seja inferior ou igual ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, alterado pela Lei 11.033/2004. Este é o posicionamento que passou a ser adotado pela Sexta Turma deste Tribunal ao que se colhe dos seguintes julgados:

Agravo regimental. Recurso especial. Penal. Descaminho. Princípio da insignificância. Aplicabilidade. 1. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC nº 92.438/PR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, firmou entendimento no sentido de ser aplicável, na prática de descaminho, o princípio da insignificância quando o valor do tributo suprimido é inferior a R\$ 10.000,00. 2. No caso, o valor do tributo sonegado é de R\$ 1.698,64, que não excede o limite de R\$ 10.000,00 adotado pela Lei nº 11.033/2004, sendo de rigor a extinção do crédito tributário. 3. Agravo regimental provido. (AgRg no REsp-1.021.805, Relator para o acórdão Ministro Paulo Gallotti, DJe de 17.11.08.)

Descaminho (caso). Prejuízo (pequeno valor). Lei nº 11.033/04 (aplicação). Princípio da insignificância (adoção). 1. A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas - coisas quase sem préstimo ou valor.

2. Antes, falou-se, a propósito, do princípio da adequação social; hoje, fala-se, a propósito, do princípio da insignificância. Já foi escrito: 'Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.'

3. É insignificante, em conformidade com a Lei nº 11.033/04, suposta lesão ao fisco que não ultrapassa o valor de 10 mil reais. 4. Habeas corpus deferido. (REsp nº 966.077/GO, Rel. Ministro Nilson Naves, DJe de 15.12.08.)

A questão já está pacificada nesta Corte, em razão do entendimento firmado por ocasião do julgamento do recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.112.748/TO, Rel. Min. Felix Fischer).

Sob outro prisma, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.

Sejam exemplos:

PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. DÉBITO FISCAL. ART. 20, CAPUT, DA LEI Nº 10.522/2002. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS EM CURSO.

I - A lesividade da conduta, no delito de descaminho, deve ser tomada em relação ao valor do tributo incidente sobre as mercadorias apreendidas.

II - Aplica-se o princípio da insignificância se o valor do tributo devido for igual ou inferior ao mínimo exigido para a propositura de uma execução fiscal.

III - Circunstâncias de caráter eminentemente subjetivo, tais como reincidência, maus antecedentes e, também, o fato de haver processos em curso visando a apuração da mesma prática delituosa, não interferem na aplicação do princípio da insignificância, pois este está estritamente relacionado com o bem jurídico tutelado e com o tipo de injusto.

Writ concedido. (HC-34.641/RS, Relator Ministro Felix Fischer, DJ de 2.8.04)

Circunstâncias de caráter eminentemente pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não interferem no reconhecimento do princípio da insignificância. (AgRg no REsp-922.863,RS Relatora Desembargadora convocada Jane Silva, DJ de 8.9.08)

Habeas corpus. Penal. Crime de descaminho. Princípio da insignificância. Ordem concedida.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo.

2. No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância.

3. Habeas corpus concedido. (HC-94.502/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ e de 19.3.09)

Pelo exposto, concedo a ordem a fim de restabelecer a decisão de primeiro grau que absolveu o paciente.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de setembro de 2010.

MINISTRO OG FERNANDES

Relator"

Assim, restabelecida a decisão preferida pelo juiz a quo que absolveu o recorrente, julgo prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6044/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0038251-04.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.038251-7/SP

APELANTE : SOCIOS INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA

ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009046494
RECTE : SOCIOS INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Sócios Instrumentos de Medição Ltda.**, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformada, a recorrente alega que o *decisum* violou o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, bem como os artigos 150, *caput* e §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, e 168, inciso I, todos do Código Tributário Nacional. Requer, ademais, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 313/324.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

À vista de que restou demonstrada nos autos a relevância jurídica do pedido, uma vez que o *decisum* divergiu do entendimento do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, consubstanciado no Recurso Especial n.º 1.002.932/SP, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0102174-57.1997.4.03.6181/SP

2005.03.99.011680-0/SP

APELANTE : ANTONIO HENRIQUE TRUFFI

ADVOGADO : MICHAEL MARY NOLAN

APELADO : Justica Publica

CO-REU : VICTORIO TRUFFI

No. ORIG. : 97.01.02174-6 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, acolheu os embargos de declaração opostos pelo acusado, para integrar o julgado e, por maioria, declarou a extinção da punibilidade do delito em virtude da prescrição, a teor dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, e 115 do Código Penal (fl. 999).

Alega-se contrariedade ao disposto no artigo 115 do Código Penal, ao argumento de que o cálculo da prescrição pela maioria senil somente tem cabimento no caso de o acusado ter completado 70 anos até a data da sentença e, portanto, exclui a situação daqueles que completaram a idade mencionada após essa data. Nesse ponto, aduz-se, também, divergência jurisprudencial com julgados do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões à fls. 1042/1049, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso especial a fim de que seja mantida a decisão recorrida.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está redigida, *verbis*:

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. RÉU COM IDADE DUPERIOR A 70 ANOS NA DATA DO ACÓRDÃO QUE CONFIRMA A SENTENÇA CONDENATÓRIA. EQUIPARAÇÃO DO TERMO SENTENÇA AO ACÓRDÃO. POSIÇÃO RECENTE DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 115 DO CP.

I - O embargante, réu com idade superior a 70 anos na data do acórdão que confirmou a sentença condenatória, sustenta que a posição recente do STJ é no sentido de aplicação do artigo 115 do Código Penal em seu benefício, o que teria sido omitido pelo Julgado embargado.

II - O Egrégio STJ, bem como a Primeira Seção desta Egrégia Corte, já se posicionaram no sentido de que a aplicação do artigo 115 deve ser estendida àqueles réus que completaram 70 (setenta) anos após a sentença condenatória, porém antes do julgamento do recurso.

III - Assim, revejo meu posicionamento anterior e estendo ao réu embargante a aplicação do artigo 115 do Código Penal.

IV - No caso, os delitos ocorreram entre agosto de 1993 e fevereiro de 1995. A denúncia foi recebida em 04 de julho de 1997 e a sentença condenatória foi publicada em 10 de setembro de 2004.

V - Aplicado o art. 115 do CP, a prescrição conta-se pela metade, no caso, pelo prazo de 04 (quatro) anos tendo em vista a pena aplicada pelo decreto condenatório.

VI - Por conseguinte, tendo transcorrido lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia (04/06/97) e a data da publicação da sentença condenatória (10/09/2004), bem como entre esta e a data do Acórdão (23/02/2010), deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

VII - Embargos acolhidos para reconhecer a extinção da punibilidade do delito em relação ao embargante, em virtude da ocorrência da prescrição, a teor dos artigos 107, IV, 109, IV e 115 do CP.

Sob o fundamento de negativa de vigência à lei federal, o recorrente pleiteia a reforma do acórdão para que seja excluída a aplicação do artigo 115, *in fine*, do Código Penal ao caso. O recurso merece ser admitido. Diz o referido artigo:

Art. 115. São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.

O recurso guarda plausibilidade na medida em que o acórdão não encontra apoio na jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, assim como do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE SER O AGENTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente ou superveniente, é aquela que "ocorre depois do trânsito em julgado para a acusação ou do improvimento do seu recurso, tomando-se por base a pena fixada na sentença penal condenatória" (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte geral. Volume 1. 11. ed. Ímpetus: Niterói, RJ, 2009, p. 738). Essa lição espelha o que diz o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". 2. No caso, na data da publicação da sentença penal condenatória, o paciente contava 69 (sessenta e nove) anos de idade. Pelo que não há como aplicar a causa de redução do prazo prescricional da senilidade a que se refere o art. 115 do Código Penal. Até porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal redução não opera quando, no julgamento de apelação, o Tribunal confirma a condenação (HC 86.320, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 71.711, da relatoria do ministro Carlos Velloso; e AI 394.065-AgR-ED-ED, da minha relatoria). 3. Ordem indeferida, ante a não ocorrência da prescrição superveniente. (STF, HC 96968, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-01 PP-00130)

PRESCRIÇÃO - IDOSO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL E LEI Nº 10.741/03. A completude e o caráter especial da norma do artigo 115 do Código Penal excluem a observação do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, no que revela, como faixa etária a ser considerada, a representada por sessenta anos de vida. **PRESCRIÇÃO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL - AFERIÇÃO DA IDADE NA DICÇÃO DA ILUSTRADA MAIORIA.** Afere-se a idade do condenado, para definir-se a prescrição, na data da apreciação do mérito da ação penal. Ainda sob essa óptica, estando pendentes embargos declaratórios quando do implemento da idade, dá-se a incidência do preceito.

Entendimento diverso do relator, que leva em conta a faixa etária, para tal efeito, desde que completado o número de anos exigido em lei até o trânsito em julgado do decreto condenatório, nos termos de precedente do Plenário - Extradicação nº 591-0, por mim relatada, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 22 de setembro de 1995. (STF, HC 89969, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 26/06/2007, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00025 EMENT VOL-02292-03 PP-00474 RTJ VOL-00202-03 PP-01188 RT v. 97, n. 867, 2008, p. 540-551 RJSP v. 55, n. 362, 2007, p. 167-183)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Incabível o recurso de embargos de divergência com base em dissídio com julgados da mesma Turma que proferiu o acórdão embargado. Inteligência do artigo 266 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça.

2. A redução do prazo prescricional, prevista no artigo 115 do Código Penal, só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão.

3. Embargos de Divergência rejeitados.

(STJ, EREsp 749.912/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 05/05/2010)

HABEAS CORPUS. DELITOS CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. MENSURAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. QUITAÇÃO DO EMPRÉSTIMO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VALORAÇÃO DESFAVORÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE QUE COMPLETA SETENTA ANOS ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL.

1. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo.

2. No caso, o Magistrado reportou negativamente as circunstâncias e consequências do crime. Estas, no entanto, foram indevidamente valoradas como desfavoráveis, uma vez que, antes do recebimento da denúncia, houve a quitação do débito, inexistindo prejuízo à instituição bancária. Necessidade de readequação da pena.

3. Na linha da orientação prevalente em ambas as Turmas do Supremo Tribunal, somente haverá a redução do prazo prescricional pela metade nas hipóteses em que o agente complete 70 (setenta) anos na data da sentença.

4. Na hipótese, o paciente só completou 70 (setenta) anos após o julgamento da apelação, que se limitou a confirmar a sentença, descabendo a aplicação da regra trazida pelo art. 115 do Código Penal.

5. Ordem parcialmente concedida, para, afastando da condenação a circunstância judicial indevidamente valorada (consequências do crime), reduzir a pena recaída sobre os ora pacientes, de 6 (seis) anos de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa para 4 (quatro) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, e 60 (sessenta) dias-multa.

(HC 45.514/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010)

PENAL. PRESCRIÇÃO. ART. 115, DO CP. NÃO INCIDÊNCIA. IDADE DE 70 (SETENTA) ANOS. OCORRÊNCIA APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a idade de 70 (setenta) anos deve ser verificada quando da prolação da sentença, ou do acórdão condenatório nas ações penais originárias dos Tribunais.

Ordem DENEGADA.

(HC 34.635/RJ, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 06/02/2006 p. 334)

CRIMINAL. HC. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL.

PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 115 DO CP.

PLEITO DE PERMANÊNCIA EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INADMITIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PERANTE O STF PENDENTE DE JULGAMENTO. ART. 675 DO CPP. INAPLICABILIDADE. PRISÃO COMO EFEITO DA CONDENAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

A disposição do art. 115 do Código Penal é clara ao instituir que a redução do prazo prescricional pela metade somente ocorrerá se o agente contar com 70 (setenta) anos na data da sentença condenatória, e não da confirmação da condenação em sede de recurso.

Precedentes desta Corte.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário não têm, de regra, efeito suspensivo, razão pela qual a eventual interposição destes não é hábil a impedir a imediata execução do julgado, com a expedição de mandado prisional contra o réu para o início do cumprimento da pena. Precedentes do STJ e do STF.

A regra do art. 675 do Código de Processo Penal, que prevê a expedição de mandado de prisão somente após o trânsito em julgado da condenação aplica-se apenas no caso de recurso com efeito suspensivo, hipótese não verificada in casu. Precedente da Suprema Corte.

O habeas corpus não é a via adequada para se atribuir efeito suspensivo a recursos especial ou extraordinário, pedido que normalmente é veiculado por medida cautelar inominada e só é acolhido em casos excepcionais, condicionado ao recebimento do recurso na origem, o que não ocorreu in casu.

O início de cumprimento da pena constitui-se em mero efeito da condenação, não se cogitando de qualquer violação ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não-culpabilidade.

Ordem denegada.

(HC 35.000/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2004, DJ 06/09/2004 p. 282)

O acusado completou 70 anos em 10.05.2008, a sentença condenatória foi publicada em 10.09.2004 (fl. 925) e o acórdão que a manteve o foi na sessão de julgamento realizada em 26.01.2010 (fl. 979). Portanto, de acordo com o entendimento jurisprudencial ora mencionado, não cabe a aplicação do artigo 115, in fine, do Código Penal, ao caso em questão.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029418-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029418-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR
ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2001.03.99.049050-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE AÇUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA - COPERSUCAR. Requer a concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário que interpôs nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 96.00010487-5, por meio da qual a requerente questiona a exigibilidade da contribuição ao PIS prevista na Medida Provisória nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, incidente sobre a folha de salários das cooperativas, a partir de março de 1996. Relata que obteve a liminar e a sentença a confirmou, entretanto esta corte deu provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sustenta, em síntese, que:

- a) a medida cautelar é cabível e a competência para apreciá-la é do Vice-Presidente, enquanto pendente a admissibilidade dos recursos excepcionais e verificados os requisitos do *fumus boni juris* e *periculum in mora*;
- b) o direito invocado é plausível, considerado disposto nos artigos 174 e 146, inciso III, alínea "c", da Carta Magna, que estabelecem o diretrizes de estímulo ao cooperativismo e tratamento tributário adequado, além de outros que reconhecem a especificidade dessas entidades (art. 5º, XVIII, 187, VI, e 192, VIII);
- c) o art. 87 da Lei n.º 5.764/71 realizou tratamento tributário compatível, na medida em que separa o ato cooperativo das relações estabelecidas com terceiros e sujeita apenas estas últimas à tributação;
- j) o *periculum in mora* está também configurado, pois a requerente recebeu duas carta de cobrança do fisco, relativas aos tributos em discussão nestes autos, de modo que, se não obtiver o efeito suspensivo, a dívida será inscrita e, posteriormente, será ajuizada execução fiscal, com o percalços conhecidos.

Decido.

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

O acórdão impugnado está assim ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE PAGAMENTO MENSAL. COOPERATIVA. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.212/95 E REEDIÇÕES POSTERIORES. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição ao PIS, em razão da natureza da exação.
2. Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.
3. Relativamente às sociedades cooperativas, o art. 2.º, § 1.º da Lei nº 9.715/98 dispôs acerca da contribuição ao PIS incidente sobre a folha de pagamento mensal. Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 1.858-6/99, que, muito embora tenha revogado o inciso II do art. 2º da Lei nº 9.715/98, não afastou a incidência da contribuição ao PIS

sobre a folha de salários das sociedades cooperativas, na medida que permaneceu em vigor o § 1º do art. 2º da referida lei, o qual fundamenta a exigência do recolhimento da referida exação.

4. A corroborar tal entendimento, em dezembro de 1.999, adveio a Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001, cujo teor expressamente se refere à exigibilidade da citada contribuição às cooperativas (art. 13 c/c art. 15, § 2º, I).

5. Apelação e remessa oficial providas.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados nos termos seguintes:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

Conforme destacou o acórdão, o Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de examinar as alterações introduzidas ao PIS pela MP nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, ao examinar a ADIN 1.417, ocasião em que somente afastou a retroatividade estabelecida no art. 18 desta última. Nesse sentido, destaco ainda:

EMENTA: 1. PIS: MPr 1212/95: firmou-se o entendimento do STF, a partir do julgamento da ADIn 1417 (Gallotti, DJ 23.03.01), no sentido da constitucionalidade das alterações incorporadas à disciplina do PIS pela MPr 1212/95 e suas reedições. 2. PIS: contribuição devida por entidades sem fins lucrativos: Resolução 174/71 do Banco Central: controvérsia restrita ao âmbito infraconstitucional, insusceptível de apreciação em RE: precedente (AI 365.818 - AgR, Galvão, DJ 2.8.2002).

(AI 413157 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL; AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO; Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; Julgamento: 27/04/2004 ; Órgão Julgador: Primeira Turma)

Recentemente, a corte suprema, em precedente em que se discutia a revogação da isenção do PIS para cooperativas por medida provisória e a noção de tratamento tributário adequado, consoante o artigo 146, III, "c", da CF, entendeu que, *verbis*:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDA MEDIDA LIMINAR. PRIMEIRA MEDIDA PARCIALMENTE CONCEDIDA. POSTERIOR PEDIDO DE EXTENSÃO. EXTEMPORANEIDADE. AGRADO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. COOPERATIVA. COFINS. PIS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO POR MEDIDA PROVISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA ENTRE AS LEIS. CONTRARIEDADE AO DEVER DE PROVER ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO AO ATO COOPERADO (ART. 146, III, C DA CONSTITUIÇÃO). ATO COOPERADO. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE INTUITO COMERCIAL OU LUCRATIVO. DESCARACTERIZAÇÃO DO INGRESSO DE VALORES COMO FATURAMENTO. LEI 5.764/1971, ART. 79.

1. Em razão da preclusão e da força do trânsito em julgado, somente cabe a propositura e o exame de novos pleitos cautelares se houver substancial modificação do quadro fático-jurídico, que justifique a densa probabilidade de conhecimento e provimento do recurso extraordinário. Situação descaracterizada, dada a reiteração dos argumentos apresentados por ocasião do exame da primeira medida liminar pleiteada, cujo resultado parcialmente favorável ao contribuinte não foi objeto de recurso.

2. Compete ao recorrente atacar de forma específica os fundamentos da decisão recorrida. Menção, na decisão agravada, à primeira medida liminar quanto à inexistência de periculum in mora. Ponto não enfrentado. "O risco ordinário da falta de eficácia suspensiva [do recurso extraordinário] não basta à concessão do efeito pretendido, senão toda interposição de recurso extraordinário por contribuinte reclamaria tal efeito" (AC 1.192-MC, rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ de 16.05.2006).

3. Ausência de densa plausibilidade das teses arregimentadas. O art. 146, III, c da Constituição não implica imunidade ou tratamento necessariamente privilegiado às cooperativas. Conforme orientação desta Corte, em matéria tributária, não há hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, nem a observância de simetria entre as formas para revogar isenções. A circunstância de dado tributo estar sujeito às normas gerais em matéria tributária não significa que eles deverão ser instituídos por lei complementar, ou então que qualquer norma que se refira ao respectivo crédito tributário também deva ser criada por lei complementar. A concessão de isenções ou outros benefícios fiscais, bem como a instituição dos critérios das regras-matrizes dos tributos não têm perfil de normas gerais (normas destinadas a coordenar o tratamento tributário em todos os entes federados), embora delas extraiam fundamento de validade. Não é possível, sem profundo exame da questão de fundo, considerar como violada a regra da isonomia e da capacidade contributiva, considerada a tributação das cooperativas, em si consideradas (de

trabalho, crédito, consumo etc), e comparadas com as demais pessoas jurídicas. Não está completamente afastada a predominância da interpretação da legislação infraconstitucional e da análise do quadro probatório para descaracterização dos ingressos oriundos da prática de atos por cooperativas como faturamento. Agravo regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento.

(AC 2209 AgR / MG - MINAS GERAIS; AG.REG.NA AÇÃO CAUTELAR; Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA; Julgamento: 02/03/2010 ; Órgão Julgador: Segunda Turma)

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça, nos precedentes a seguir transcritos, embora tenha focado a contribuição das cooperativas para o PIS na sistemática anterior à Medida Provisória nº 1.212/95, afirmou que sua edição atende ao princípio da legalidade:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

INOCORRÊNCIA. PIS. COOPERATIVAS. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E SOBRE AS RECEITAS DECORRENTES DA PRÁTICA DE ATOS NÃO-COOPERATIVOS. INEXISTÊNCIA DE NORMA IMPOSITIVA VÁLIDA ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. As sociedades cooperativas são, por natureza e por força de lei (Lei 5.764/71, art. 3º), entidades de fins não-lucrativos. Com relação a elas não havia, na LC 7/70, qualquer previsão de incidência do PIS sobre a sua receita, seja a decorrente de atos cooperativos, seja a de atos não-cooperativos, nem sobre a sua folha de salários. Havia apenas, nos termos do art. 3º, § 4º, autorização da Lei Complementar para que lei (ordinária, portanto) dispusesse sobre a forma como as entidades de fins não-lucrativos, "que tenham empregados", contribuiriam para o Fundo.

3. No que se refere à incidência do PIS sobre a folha de salários, em 25.02.1971, o CMN editou a Resolução 174, disciplinado, em seu art. 4º, § 5º, a contribuição das entidades referidas no art. 3º, § 4º, da LC 7/70. Todavia, não foi atendida, nessa imposição, a forma ali exigida: a resolução do CMN não é lei em sentido estrito, e daí a sua inaptidão para disciplinar a cobrança da contribuição, fixando alíquota e base de cálculo. Improcede o argumento segundo o qual o referido dispositivo da Resolução teria amparo no art. 11 da Lei Complementar, que delegou à CEF e ao CMN competência para regular o recolhimento e a destinação dos recursos do Fundo, mas não para a criação de nova hipótese de incidência.

4. A incidência sobre a receita das cooperativas foi prevista, em 15.05.1985, pelo Ato Declaratório Normativo 14 da SRF, o qual, porém, padece dos mesmos vícios da Resolução do CNM: não pode ser considerado lei em sentido estrito e, como tal, não tem aptidão para impor a cobrança do PIS.

5. Diante do reconhecimento de sua inconstitucionalidade pelo STF e da edição da Resolução 49 do Senado Federal, são absolutamente ineficazes as normas do Decreto-lei 2.445, de 29.06.1988, cujo art. 1º, V, impunha a contribuição para o PIS das "demais pessoas jurídicas de direito privado" à razão de "sessenta e cinco centésimos por cento da receita operacional bruta".

6. Não havia, portanto, até 28.12.1995, norma jurídica válida apta a sustentar a exigência das sociedades cooperativas da contribuição para o PIS. Nessa data, surgiu a MP 1.212/95, disciplinando a exigência do PIS em face das sociedades cooperativas, incidente sobre a folha de salários e sobre as receitas decorrentes da prática de atos não-cooperativos, na forma prevista em seu art. 2º. É sabido que a medida provisória, por ser instrumento normativo com força de lei, atende ao requisito da legalidade em sentido estrito, exigido no art. 3º, § 4º, da LC 7/70.

7. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários.

8. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 737180 / AL; RECURSO ESPECIAL 2005/0050470-1; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI; Primeira Turma; DJ 21/08/2006)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS. SOCIEDADE COOPERATIVA. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E O FATURAMENTO. RESOLUÇÃO 174/71 DO CMN E ATO DECLARATÓRIO (NORMATIVO) 14/85 DA SRF. ILEGALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA SOMENTE A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DA MP 1.212/95.

1. As Turmas da Primeira Seção desta Corte têm-se manifestado no sentido da ilegalidade da Resolução 174 do Conselho Monetário Nacional, de 25 de fevereiro de 1971, haja vista que "mera resolução do Conselho Monetário Nacional [não poderia] fixar elementos essenciais da contribuição, já que, se a Lei Complementar, ao estabelecer normas gerais sobre a contribuição para o PIS, determina que tal ou qual definição deverá ser feita 'na forma da lei', deverá ela ser levada a efeito por lei ordinária e não por resolução, visto que, em matéria tributária, vigora o princípio da legalidade estrita" (REsp 426.701/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 13.6.2005).

2. É ilegal a exigência da contribuição ao PIS das sociedades cooperativas nos moldes propostos pelo Ato Declaratório (Normativo) 14, da Secretaria da Receita Federal, de 15 de março de 1985, haja vista, da mesma forma que a Resolução 174/CMN, violar o princípio da legalidade estrita (art. 97 do CTN).

3. Somente a partir da publicação da MP 1.212, de 28 de novembro de 1995, (arts. 2º, I, II, e parágrafo único, 3º e 8º), e respeitada a anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF/88), é legítima a obrigação tributária das sociedades cooperativas de recolherem a contribuição ao PIS incidente sobre a folha de salários e a receita bruta decorrente de operações praticadas com não-associados.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 465536 / RS; RECURSO ESPECIAL 2002/0112031-0; Rel. Min. Denise Arruda; Primeira Turma; DJ 13/03/2006)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS - COOPERATIVAS - LEI COMPLEMENTAR N. 7/70 - RESOLUÇÃO N. 174/71 DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL - ALÍQUOTA DE 1% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS MENSAL - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - ENTENDIMENTO PREVALENTE EM AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO.

Não poderia mera resolução do Conselho Monetário Nacional fixar elementos essenciais da contribuição, já que, se a Lei Complementar, ao estabelecer normas gerais sobre a contribuição para o PIS, determina que tal ou qual definição deverá ser feita "na forma da lei", deverá ela ser levada a efeito por lei ordinária e não por resolução; uma vez que, em matéria tributária, vigora o princípio da legalidade estrita.

O poder regulamentar concedido pela citada Lei Complementar à Caixa Econômica Federal, sob a aprovação do Conselho Monetário Nacional, restringe-se, como se depreende da simples leitura do artigo 11 daquele dispositivo, às normas para o "recolhimento e a distribuição dos recursos, assim como as diretrizes e os critérios para a sua aplicação".

*Os Decretos ns. 2.445/88 e 2.449/88 foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal e tiveram sua eficácia suspensa pela Resolução n. 49/95 do Senado Federal. **Tal entendimento somente poderá ser aplicado até o início da vigência da Medida Provisória n. 1.212, de 28 de novembro de 1995, respeitado o disposto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, a qual prevê, expressamente, que "a contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente"** (art. 2º) "pelas entidades sem fins lucrativos definidas como empregadoras pela legislação trabalhista, inclusive as fundações, com base na folha de salários". (art. 2º, inciso II), e será calculada com base na alíquota de "um por cento sobre a folha de salários". (art. 8º, inciso II).*

Impõe-se considerar que, não-obstante as resoluções impugnadas não sejam válidas em face da Lei Complementar n. 7/70, estas, por outro lado, têm plena aplicação; motivo pelo qual podem ser cobradas às cooperativas tanto a contribuição para o PIS sobre o faturamento, quando exercerem atividades lucrativas (atos não-cooperativos), nos termos do artigo 3º, letra "b", como aquela calculada com base no imposto de renda devido pelo faturamento obtido com essas atividades; como dispõe a letra "a" do citado dispositivo, em decorrência da interpretação do artigo 111 da Lei n. 5.764/71.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 617834 / RS; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; 2004/0095749-8; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; Segunda Turma; DJ 28/08/2006 p. 266)

A argumentação do requerente, de qualquer modo, está centrada na violação dos princípios constitucionais aplicáveis às cooperativas. Ausente, portanto, a plausibilidade do direito. Descabe, em consequência, o exame da possibilidade de lesão grave, porquanto não justifica, por si só, a concessão da medida cautelar.

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

Ante o exposto, indefiro a medida cautelar.

Intimem-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029889-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029889-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : PIRELLI PNEUS S/A

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00545101119994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por PIRELLI PNEUS S/A. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial que interpôs nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.61.00.054510-4, por meio do qual pretende assegurar o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos para o PIS, nos dez anos anteriores ao ajuizamento, com base nos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Relata que sentença concedeu parcialmente a ordem, apenas não reconheceu o termo inicial da SELIC pleiteado. Nesta corte, todavia, o apelo da União e a remessa oficial foram parcialmente providos para afastar a prescrição decenal e fixá-la em cinco anos. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sustenta, em síntese, que:

- a) a medida cautelar é cabível e a competência para apreciá-la é do Vice-Presidente, enquanto pendente a admissibilidade dos recursos excepcionais e verificados os requisitos do *fumus boni juris* e *periculum in mora*;
- b) o direito invocado é plausível, considerado o entendimento do STJ acerca da prescrição decenal (conhecido como tese dos cinco mais cinco), inclusive em precedente julgado na sistemática dos recursos representativos da controvérsia, previsto no artigo 543-C do CPC, que tem caráter vinculante (REsp nº 1.002.932/SP);
- c) o *periculum in mora* está também configurado, pois a requerente, amparada pela sentença, compensou os valores discutidos, de modo que, se não obtiver o efeito suspensivo, será autuada pelo fisco.

Decido.

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

O acórdão impugnado está assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados nos termos seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. *Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.*
2. *Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).*
3. *A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).*
4. *Embargos rejeitados*

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

No caso dos autos, está demonstrada a relevância jurídica do pedido cautelar, à vista de o acórdão não se amoldar à orientação do Recurso Especial n.º 1.002.932/SP, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional.

A par da relevância do direito invocado, tem-se que enfatizar a difícil reparação do dano causado e a necessidade de sustar antecipadamente os seus efeitos sobre o sujeito passivo da exação em questão, como sua atuação e as conseqüências decorrentes.

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

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado para o recurso especial.

Intimem-se.

Apense-se ao principal.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6047/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031885-22.1995.4.03.6100/SP

96.03.035899-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BTR DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA
: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
: RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.31885-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Invensys Appliance Controls Ltda. (fl. 298), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Decido.

O advogado signatário da renúncia possui poderes específicos para renunciar (fl. 330).

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

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos excepcionais interpostos por Invensys Appliance Controls Ltda., para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.

A isenção do pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do §1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/09, é reservada ao contribuinte com ação judicial em curso que tenha como objeto o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos, consoante decisão da Corte Especial do STJ no REsp nº1009559/SP, razão pela qual **condeno a**

autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil.

Retifique-se a autuação para que conste como apelada Invensys Appliance Controls Ltda., nova razão social de BTR do Brasil Ltda.

Publique-se.

Intime-se.

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

Expediente Nro 5999/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0021071-33.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.021071-2/SP

APELANTE : ESCRITORIO TECNICO CESAR PEREIRA LOPES S/C
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2009186118
RECTE : ESCRITORIO TECNICO CESAR PEREIRA LOPES S/C

DECISÃO

Recurso especial interposto por Escritório Técnico César Pereira Lopes S/C LTDA., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, os artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 553/554.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0010011-29.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010011-0/SP

APELANTE : RWA SYSTEM GRAFICA EDITORA LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2009013859
RECTE : RWA SYSTEM GRAFICA EDITORA LTDA
DECISÃO

Recurso especial interposto por RWA System Gráfica Editora LTDA., com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil e os artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 413/418.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0001033-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001033-5/SP

APELANTE : AGRENCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : RODRIGO DE SALAZAR E FERNANDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009113404
RECTE : AGRENCO DO BRASIL S/A

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Agrenco do Brasil S/A**, com fundamento na alínea c do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformado, alega que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 283/286.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005116-54.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005116-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : JOSE LUIZ ROSSI

ADVOGADO : JOSÉ LUIZ ROSSI e outro
PETIÇÃO : RESP 2009208076
RECTE : JOSE LUIZ ROSSI
DECISÃO

Recurso especial interposto por José Luiz Rossi, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para a incidência de imposto sobre renda decorrente de indenização especial ou espontânea.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 259/266.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Proceda-se à renumeração dos autos a partir da folha 260.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0013491-14.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.013491-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PANDA DE ITU VEICULOS LTDA
ADVOGADO : GILBERTO SAAD
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
PETIÇÃO : RESP 2009098242
RECTE : PANDA DE ITU VEICULOS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Panda de Itu Veículo LTDA.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

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

Contrarrazões apresentadas às fls. 384/388.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 6055/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0061935-71.1995.4.03.9999/SP

95.03.061935-1/SP

APELANTE : DEOLINDA EURIPEDES DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : JOSE LUIS DA COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2009083741
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.00.00044-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação da autora, para determinar a incidência de juros e correção monetária entra a data da apresentação da conta de liquidação e a da expedição do precatório. Opostos embargos (fls. 351/359), foram desprovidos.

Aduz, em preliminar, que houve violação ao disposto no artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil. Sustenta que foram opostos embargos de declaração para apontar obscuridade no acórdão, já que a forma de aplicação de juros e correção monetária se deu fora dos parâmetros legais, pois o precatório foi pago no interregno previsto no artigo 100 da Constituição Federal. Afirma que o aresto também deixou de se manifestar a respeito da aplicação do Provimento COGE nº 24/97, de forma que houve evidente negativa de prestação jurisdicional. No mérito, defende a utilização da UFIR para efeitos de atualização monetária, nos termos do artigo 18 da Lei nº 8.870/94 e assevera que a extinção da UFIR não implica inaplicabilidade do dispositivo apontado, ante a sua substituição pelo IPCA-E. Por fim, conclui que não houve mora, pois o pagamento foi realizado no prazo, o que afasta a incidência de juros.

In albis o prazo para apresentação de contrarrazões.

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

Conforme se verifica da fundamentação, o acórdão recorrido limitou-se a declarar que *"a documentação acostada nos autos comprova que não houve pagamento de juros e correção monetária entre a data da apresentação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório. O exequente tem direito à correção monetária que abranja o período em que foi calculado o débito e a data da expedição do precatório."* (fls. 346/348).

Inconformado, o INSS opôs embargos de declaração, com a alegação de obscuridades e omissões no acórdão embargado. Esclareceu que o pagamento do precatório foi feito no prazo legal e defendeu a impossibilidade de inclusão de juros no período de abril de 1996 a fevereiro de 1998, além de correção monetária de abril de 1996 a outubro de 2000. Apresentou precedentes deste tribunal e do Supremo Tribunal Federal a justificar os fundamentos acerca da impossibilidade de incidência de juros de mora no período compreendido entre a homologação da conta e o pagamento. A respeito da correção monetária, suscitou o esclarecimento a respeito da disposição contida no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, face ao Provimento COGE nº 27/97.

Ocorre que, conforme se verifica do voto condutor, bem como da própria ementa do acórdão que julgou os declaratórios, não houve menção aos dispositivos indicados nos embargos, mas tão somente a indicação de que a *"função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição. Obscuridade e omissão apontadas do aresto não configuradas."* (fls. 362/364 vº)

Assim, assiste razão à autarquia previdenciária, pois o aresto que julgou os embargos não se manifestou sobre o período de incidência de juros e do pagamento no prazo, tampouco quanto ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, que trata da correção monetária. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito da necessidade de exame das questões deduzidas de forma expressa e motivada. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. *Demonstrada a omissão, os embargos de declaração devem ser acolhidos para sanar o vício.*

2. *Incorre em violação do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil acórdão que, a despeito de vício nele verificado e ante a oposição dos embargos declaratórios, nega-se a examinar, de forma expressa, congruente e motivada, questões deduzidas no decorrer de todo o processo e relevantes ao deslinde da causa.*

3. *Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. (EDcl no AgRg no Ag 826264 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4a. TURMA, j. 03/12/2009, DJe 18/12/2009). No mesmo sentido: EDcl no AgRg no REsp 1137175 / RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2a. TURMA, j. 18/03/2010, DJe 06/04/2010.*

À vista de que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca das questões suscitadas em embargos de declaração, possível o reconhecimento de violação ao disposto no artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil, conforme indicado na peça recursal.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL**, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0061935-71.1995.4.03.9999/SP
95.03.061935-1/SP

APELANTE : DEOLINDA EURIPEDES DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : JOSE LUIS DA COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2009083743

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 93.00.00044-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação da autora, para determinar a incidência de juros e correção monetária entra a data da apresentação da conta de liquidação e a da expedição do precatório. Opostos embargos (fls. 351/359), foram desprovidos.

Aponta, inicialmente, a preliminar de existência de repercussão geral. No mérito, aduz que houve violação ao disposto nos artigos 5º, inciso LV e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal. Esclarece que foram opostos embargos de declaração para suprir omissão apontada e acrescenta que foram rejeitados sem os devidos esclarecimentos. Indica, ainda, violação ao disposto no artigo 100, § 1º da Carta Magna, ao argumento de que o pagamento do precatório se deu no prazo constitucional. Contesta a incidência de juros a partir da data da conta de liquidação e aduz que se trata de capitalização indevida.

In albis o prazo para apresentação de contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O voto condutor do acórdão recorrido assenta:

"Pleiteia o Exeqüente a reforma da sentença pois há diferenças a serem pagas a título de precatório suplementar. A conta de fl. 248 traz o valor de correspondente a R\$ 7.524,54 (sete mil, quinhentos e vinte e quatro mil reais e cinquenta e quatro centavos) mas corresponde a março de 1996. O precatório foi expedido em 17 de fevereiro de 1999 e pago no ano 2000. Evidente que há diferenças a serem pagas a títulos de juros e correção monetária. Frise-se que não se está concedendo juros de mora para o período no qual aguarda-se o pagamento do precatório, mas apenas do período correspondente à demora na apreciação dos embargos e expedição do precatório. Deve, portanto, ser provido

o recurso. Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, dou PROVIMENTO AO RECURSO DO EXEQUENTE para que seja expedido novo precatório no valor correspondente a R\$ 2.635,07, atualizado até a data da expedição do novo precatório suplementar." (fls. 346/348)

Inconformado, o INSS opôs embargos de declaração, com a alegação de obscuridades e omissões no acórdão embargado. Esclareceu que o pagamento do precatório foi feito no prazo legal e defendeu a impossibilidade de inclusão de juros no período de abril de 1996 a fevereiro de 1998, além de correção monetária de abril de 1996 a outubro de 2000. Apresentou precedentes deste tribunal e do Supremo Tribunal Federal a justificar os fundamentos acerca da impossibilidade de incidência de juros de mora no período compreendido entre a homologação da conta e o pagamento. A respeito da correção monetária, suscitou o esclarecimento a respeito da disposição contida no artigo 18 da Lei nº 8.870/94 face ao Provimento COGE nº 27/97.

Ocorre que, conforme se verifica do voto condutor, bem como da própria ementa do acórdão que julgou os declaratórios, não houve menção aos dispositivos indicados nos embargos, mas tão somente a indicação de que a *"função principal dos embargos de declaração está em extirpar máculas de atos judiciais, consistentes em obscuridade, omissão e contradição. Obscuridade e omissão apontadas do aresto não configuradas."* (fls. 362/364 vº)

Dispõe o artigo 93, inciso IX da Constituição Federal:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

(...)

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

Assim, assiste razão à autarquia previdenciária, pois o aresto que julgou os embargos não se manifestou sobre o período de incidência de juros e do pagamento no prazo, tampouco quanto ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, que trata da correção monetária. O Supremo Tribunal Federal já se posicionou a respeito da necessidade de resguardo da garantia constitucional de fundamentação das decisões judiciais. Nesse sentido, confira-se:

EMENTA Recurso extraordinário. Garantia constitucional de fundamentação das decisões judiciais. Artigo 118, § 3º, do Regimento Interno do Superior Tribunal Militar. 1. A garantia constitucional estatuída no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, segundo a qual todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, é exigência inerente ao Estado Democrático de Direito e, por outro, é instrumento para viabilizar o controle das decisões judiciais e assegurar o exercício do direito de defesa. 2. A decisão judicial não é um ato autoritário, um ato que nasce do arbítrio do julgador, daí a necessidade da sua apropriada fundamentação. 3. A lavratura do acórdão dá consequência à garantia constitucional da motivação dos julgados. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 540995 / RJ, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Órgão Julgador: Primeira Turma, Julgamento: 19/02/2008, DJe-078, PUBLIC 02-05-2008).

À vista de que o acórdão deixou de apreciar as questões indicadas por meio de embargos de declaração, possível o reconhecimento de contrariedade ao disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, conforme indicado na peça recursal.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Publique-se.

Intimem-se

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 6057/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000229-74.2000.4.03.6002/MS
2000.60.02.000229-3/MS

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FABIO NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TADEU ANTONIO SIVIERO e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : ELIANE CRISTINA DE ARRUDA OLIVEIRA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Fábio Nunes de Oliveira, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu parcial provimento aos recursos (fl. 512). Embargos de declaração rejeitados (fl. 541).

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 59 do Código Penal, ao fundamento de que as circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis pelo julgado não são hábeis a justificar a majoração da pena. Nesse ponto, aduz-se existência de dissídio jurisprudencial com julgados dos Tribunais Regionais Federais das 1ª e 4ª Regiões;
- b) violação ao 65, inciso III, letra "d", do Código Penal, ao argumento de que a confissão foi considerada como prova para a condenação, porém não o foi na 2ª fase da dosimetria da pena como circunstância atenuante. Quanto ao tema, sustenta-se divergência com julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região;
- c) prescrição retroativa, se acolhidas as teses e reduzida a pena para o mínimo legal;
- d) extinção da punibilidade na forma do artigo 34 da Lei nº 9.249/95, matéria em relação a qual se argui existência de dissídio jurisprudencial com julgado do Superior Tribunal de Justiça.

Requer-se seja atribuído efeito suspensivo ao recurso especial.

Contrarrazões, às fls. 674/680, nas quais o órgão ministerial sustenta a inadmissibilidade do recurso especial, ao fundamento de ausência de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. APELAÇÃO DA DEFESA. ERRO MATERIAL DA SENTENÇA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PAGAMENTO DO TRIBUTO NÃO COMPROVADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MAJORAÇÃO DA PENA -BASE.

1. Erro material na sentença que se retifica para constar que a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito a que se referem os fatos apurados nestes autos é a de nº 32.333.429-6.
2. Materialidade comprovada por diversos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório.
3. Autoria demonstrada pela confissão, em consonância com os demais elementos dos autos. A cópia do contrato social aponta o réu como responsável pela gerência e administração da empresa.
4. Dolo configurado na vontade livre e consciente de deixar de repassar as contribuições. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico, e não o animus rem sibi habendi dos valores descontados e não repassados. A consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições.
5. Parcelamento do débito tributário que restou rescindido. Ausente prova inequívoca da quitação da dívida. Inaplicabilidade dos artigos 34 da Lei nº 9.249/95 e 9º, §2º, da Lei nº 10.684/03.

6. Para fins de extinção da punibilidade, o pagamento do montante devido deve ser voluntário. A penhora formalizada em sede de ação de execução fiscal não consubstancia voluntariedade e, de toda sorte, não caracteriza pagamento da dívida, mas apenas a esperança de que, vendido o bem, o preço alcançado virá a ser suficiente para a satisfação da obrigação.
7. As circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal são desfavoráveis ao réu, que demonstra conduta social reprovável. A gravidade das conseqüências do crime revela uma intensidade de dolo que mostram ser a pena-base mínima insuficiente para a repressão e a prevenção do crime.
8. Pena-base fixada em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Mantido o acréscimo de 2/3 em decorrência da continuidade delitiva.
10. O regime inicial de cumprimento de pena será o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal. O quantum da pena aplicada aliado às circunstâncias judiciais desfavoráveis obsta a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.
11. Majorada a pena em decorrência do recurso do Ministério Público Federal, alterado o lapso prescricional, resta prejudicado o pedido de reconhecimento da prescrição retroativa formulado pela defesa.
12. Apelações do acusado e do Ministério Público Federal a que se dá parcial provimento.

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

PENAL E PROCESSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.: APRECIÇÃO DE PRELIMINARES DE NULIDADE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

- 1.No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
- 2.Resta caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
- 3.Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 4.Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

O recurso especial merece ser admitido ao menos no tocante à alegação de ofensa ao artigo 65, inciso III, letra "d", do Código Penal. Nesse ponto, o recorrente sustenta que a atenuante da confissão espontânea deve ser considerada na dosimetria da pena. Quanto à essa matéria, o voto do Desembargador Federal relator do acórdão atacado assenta (fl. 519):

Não existe confissão espontânea quando o réu, embora admitindo a conduta, alega fato que constitui causa excludente de culpabilidade ou de ilicitude.

Não obstante esse entendimento, o voto do relator considerou a confissão do recorrente para fins de formar sua convicção a respeito da autoria (fl. 513):

Da autoria. A autoria do delito restou inconteste, não se insurgindo a defesa quanto a ela. O acusado, em Juízo (fls.230/231) admitiu que não recolheu as contribuições previdenciárias no período indicado na peça acusatória, ainda que tenham apresentado a tese da inexigibilidade de conduta diversa, bem como as cópias do contrato social da empresa e alterações respectivas apontam que o apelante administrava a empresa à época dos fatos (fls.06/36).

O Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido de que a circunstância atenuante da confissão deve ser aplicada, se serviu para fundamentar sentença condenatória. Confirmam-se, a propósito:

CONFISSÃO ESPONTÂNEA . RETRATAÇÃO.

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

PENAL - HABEAS CORPUS - APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PENA BASE NÃO EXACERBADA - ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA CONSIDERADA PARA A CONDENAÇÃO - NECESSIDADE DA REDUÇÃO DA PENA PELA ATENUANTE GENÉRICA - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA RECONHECER A CONFISSÃO ESPONTÂNEA , MODIFICAR A PENA BASE E A FINAL. (...) 3- Se a sentença considera as declarações do réu para a condenação, impõe-se à redução da pena pela atenuante genérica. 4- Ordem parcialmente concedida para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e reestruturar as penas.

(STJ, HC 102090 / RJ, Rel.(a) Des.(a) Conv. Do TJ/MG Jane Silva, 6ª Turma, DJe 09/06/2008)

A corte superior também já se pronunciou na direção de que o reconhecimento da confissão não se sujeita a critérios subjetivos ou fáticos, assim como que deve ser admitida para fins de abrandamento da pena, ainda que seja parcial. Verifiquem-se os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARCIAL DO CRIME. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO.

(...)

2. A atenuante do art. 65, inc. III, alínea d, do Código Penal tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos.

3. In casu, o Paciente confessou o crime de roubo, logo, ainda que tenha negado o emprego de violência contra a vítima, impõem-se a aplicação da atenuante.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (REsp 711.026/RS, Min. Rel. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 5/9/05)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. JULGAMENTO CONJUNTO DE RECURSOS ESPECIAIS. MESMO AGENTE E MESMA CONDUTA TÍPICA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONFISSÃO PARCIAL. DESCONSIDERAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 65, III, D, DO CP CONFIGURADA. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. REUNIÃO DE DIVERSOS PROCESSOS NA FASE RECURSAL. PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA DA MAJORANTE. AUMENTO. INEXISTÊNCIA DA REFORMATIO IN PEJUS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 2. Ainda que parcial a confissão, deve ser aplicada a atenuante do art. 65, III, d, do CP, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. 3. A incidência de razão mais elevada na majoração da pena pela continuidade delitiva não implica reformatio in pejus quando decorrente da reunião de diversos processos contra o mesmo agente versando sobre o mesmo crime, quando lhe restaria cumprir reprimenda muito mais elevada se fosse feita a soma das penas aplicadas em todos os processos por ocasião da execução penal. 4. Recurso parcialmente provido para fixar a pena do recorrente em 3 anos e 4 meses de reclusão, mantida a substituição da pena privativa por 2 restritivas de direitos e para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva em relação à ACR 2003.04.01.034193-7. (STJ, REsp 885939 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 08/03/2010)

Portanto, o recurso guarda plausibilidade, na medida em que a consideração da circunstância atenuante apresenta-se indeclinável na individualização da pena.

Constatada, portanto, a admissibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante nesta sede, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao pedido de efeito suspensivo, consigno que somente o trânsito em julgado tornará exequível a decisão recorrida, à vista da presunção da não culpabilidade até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal). É certo que a jurisprudência dos tribunais superiores reiteradamente afirmou que os recursos extremos não têm efeito suspensivo, todavia, esse entendimento sofreu limitações em matéria penal. Confirmam-se recentes julgados do C. S.T.F.:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR NA FORMA TENTADA. PRISÃO DETERMINADA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO HÁBIL A JUSTIFICAR A SEGREGAÇÃO, QUE GUARDA NATUREZA CAUTELAR. RECURSOS EXCEPCIONAIS. EFEITO SUSPENSIVO DESTES QUE NÃO AUTORIZA A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ORDEM CONCEDIDA NA PARTE CONHECIDA DO WRIT. I - O Supremo Tribunal Federal vem firmando o entendimento de que a execução provisória da pena, ausente a justificativa da segregação cautelar, fere o princípio da presunção de inocência. II - Paciente que permaneceu solto durante todo o curso processual, e cuja prisão foi determinada apenas por ocasião do julgamento da apelação. III - Decisão lacônica que carece de maior fundamentação. IV - Nulidades processuais, que não podem ser conhecidas sob pena de julgamento per saltum. V - Impetração conhecida em parte, concedendo-se a ordem na parte conhecida para que o réu aguarde solto o julgamento dos recursos. (HC 91676 - Rel (a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 12/02/2009 Órgão Julgador: Tribunal Pleno-grifei)

EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que

"ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". 2. Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. 3. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 4. A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. **Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão.** 5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinqüente". 6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subseqüentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço. 7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque --- disse o relator --- "a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição". Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1.988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas. 8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual Ordem concedida.
(HC 84078 - Relator(a): Min. EROS GRAU-Julgamento: 05/02/2009 Órgão Julgador: Tribunal Pleno-grifei)

Ademais, a Lei nº 11.719/2008 revogou o artigo 594 do C.P.P., o qual dispunha que o acusado não poderia apelar sem recolher-se à prisão, salvo se prestasse fiança, fosse primário e de bons antecedentes ou fosse condenado por crime de que se livre solto. Agora o juiz, ao sentenciar, deve verificar se a prisão preventiva é ou não necessária. A regra deve ser a liberdade; a exceção devidamente fundamentada, nos termos do artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal. (Andrey Borges de Mendonça, in Nova Reforma do Código de Processo Penal - 2ª edição, revista atualizada e ampliada-Editora Método, São Paulo, 2009, p. 240).

Assim, em que pese ao recorrente responder ao processo em liberdade e não haja mandado de prisão expedido contra ele, à vista do disposto no artigo 637 do Código de Processo Penal, o qual não foi revogado, e de o entendimento jurisprudencial citado não ser vinculante, existe o risco de o recorrente vir a ser preso para fins de execução provisória da pena que lhe foi imposta. Destarte, presentes a plausibilidade do recurso especial e a ameaça de restrição à liberdade do recorrente, concedo o efeito suspensivo ao recurso.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial e concedo-lhe efeito suspensivo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 2362/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032348-51.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032348-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : GIACOMO COML/ DE MADEIRAS LTDA
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES: ACOLHIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. *PRO LABORE*. REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL A PARTIR DA HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005. LEI NOVA. REFORMA DO V. ARESTO EMBARGADO.

I - Tratando-se de parcelas referentes a contribuições sociais passíveis de autolancamento e, portanto, sujeitas à homologação, opera-se a prescrição do direito à compensação após 5 (cinco) anos da homologação, tácita ou expressa. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 601.882/DF, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. 24.11.2004, DJ de 28.02.2005, p. 214; e AgRg no REsp 890.761/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 17.05.2007, DJ de 20.05.2007.

II - A norma constante do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser tratada como lei nova, afastando-se, portanto, sua natureza interpretativa. Precedente desta E. Corte: EInf 2001.61.11.000967-2, 1ª Seção, Rel. Des. Federal VESNA KOLMAR, j. 17.10.2007, DJ de 07.12.2007.

III - O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, afastou o caráter interpretativo do artigo 3º da LC 118/2005, e declarou inconstitucional o artigo 4º da citada lei. Precedente: , REsp 1.002.932/SP, 1ª Seção, Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009.

IV - Recurso conhecido e provido, para reformar o v. aresto embargado e afastar a prescrição, nos termos do voto vencido, determinando o retorno dos autos à C. Quinta Turma, para apreciação das demais questões de mérito arguidas na apelação interposta pela autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos infringentes e dar-lhes provimento, bem como determinar o retorno dos presentes autos à E. Quinta Turma para apreciação das demais questões de mérito arguidas na apelação interposta pela autora, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECILIA MELLO (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais VESNA KOLMAR, JOSÉ LUNARDELLI, os Juízes Federais Convocados SILVIA ROCHA, HÉLIO NOGUEIRA, RAQUEL PERRINI, ELIANA MARCELO, os Desembargadores Federais JOHONSOM DI SALVO, NELTON DOS SANTOS, ANDRÉ NEKATSCHALOW e COTRIM GUIMARÃES. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais RAMZA TARTUCE (substituída pelo Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA), PEIXOTO JUNIOR, LUIZ STEFANINI (substituído pela Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI) e HENRIQUE HERKENHOFF (substituído pela Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO).

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 2357/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005565-47.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005565-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : IRACEMA MALAGUTTI MORILLAS
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.155/155v
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.03.040750-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição; irregularidades inexistentes no julgado.
- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se não haver vícios a serem sanados. Apenas deseja a parte embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000365-64.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.000365-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182/185
INTERESSADO : IOLANDA DE PAULA BERNARDO FACHINI DE CESARE
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
CODINOME : IOLANDA DE PAULA BERNARDO FACHINI DE CEZARE
No. ORIG. : 1999.03.99.090318-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição; irregularidades inexistentes no julgado.
- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se não haver vícios a serem sanados. Apenas deseja a parte embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO CÍVEL Nº 0013618-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013618-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
REQUERENTE : CONCEICAO APPARECIDA TOLEDO DE MELLO
ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANISIO LUCIO GERMANO e outros
: JOSE RIBEIRO DA SILVA
: VALDECI JOSE DE BRITO
: HELIO TAMAYOSI
ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 58/59
No. ORIG. : 2003.61.26.009037-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, previsto nos arts. 250 e 251 do RITRF-3ª Região, ante os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual.

II - A ação anulatória busca desconstituir negócios jurídicos celebrados entre as partes, nos quais esteja presente algum vício capaz de ensejar a decretação da anulabilidade do ato jurídico praticado. Na dicção do art. 486 do CPC, a propositura da ação anulatória não visa desconstituir o ato judicial em si, mas o negócio jurídico celebrado no âmbito judicial. Por sua vez, a ação rescisória objetiva desconstituir o ato jurisdicional propriamente dito, sendo despicienda a presença de negócio jurídico.

III - O v. acórdão objeto da ação procedeu à interpretação das normas regentes da matéria em debate, esposando o entendimento de que a ausência de contribuição referente à competência do mês de fevereiro de 1994 afasta a aplicação do percentual de 39,67% nos salários-de-contribuição, não se cogitando na ocorrência de negócio jurídico que tivesse dado suporte à aludida decisão judicial. Na verdade, tal decisão somente poderia ser desconstituída por meio da ação rescisória, haja vista tratar-se de ato jurisdicional propriamente dito.

IV - Não se vislumbra, outrossim, em erro material que, em tese, poderia ser reconhecido em sede de ação anulatória, dado que o v. acórdão foi enfático ao afirmar que não houve recolhimento referente à competência do mês de fevereiro de 1994, tendo ainda a requerente deixado de acostar aos autos o documento de fl. 10 dos autos originais, mencionado no v. acórdão, o qual relacionou os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo.

V - Impõe-se reconhecer a carência da ação em face da ausência de interesse processual, na vertente adequação, ensejando a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

VI - Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os presentes embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040122-36.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040122-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR PINHEIRO CHAVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202
INTERESSADO : ANA RITA KRUIZE RODRIGUES

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 98.03.098277-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE FATO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado esposou o entendimento no sentido de que o erro de fato em que teria incorrido a r. decisão rescindenda não restou demonstrado, uma vez que não houve pronunciamento judicial claro acerca do conteúdo do documento de fl. 24, ou seja, não é possível afirmar que os dados contidos no aludido documento tenham sido considerados para concluir pela manutenção da qualidade de segurado da ora ré.

II - Ao se examinar o documento de fl. 25, constata-se que o médico-perito, ao responder o item 7.2 do formulário (desde quando há invalidez?), assinalou 00 (zero e zero) nos espaços dia e mês. Portanto, é possível inferir que não houve possibilidade de firmar uma data precisa, todavia é razoável presumir que aludida incapacidade tenha se verificado já no início do ano de 1992. Assim sendo, considerando que a ora ré exercia atividade remunerada, consoante atestam os documentos de fls. 22/23, impõe-se reconhecer a manutenção da qualidade de segurado no momento em que fora acometida de males incapacitantes, haja vista o lapso temporal inferior a 12 meses entre a data do recolhimento de sua última contribuição previdenciária (abril de 1991) e a data de início de sua incapacidade (início do ano de 1992), a teor do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

III - O que pretende o embargante é dar caráter infringente aos ditos embargos declaratórios, querendo com este promover novo julgamento da causa pela via inadequada.

IV - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0091488-56.1996.4.03.0000/SP

96.03.091488-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADO : Decisão de fls. 123/125

RÉU : MAURICIO GALDINO SBRUZZI

ADVOGADO : ARLETE BRAGA

No. ORIG. : 90.03.043815-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA. MP Nº 1.577/97. PERDA RETROATIVA DA EFICÁCIA.

APLICABILIDADE DO ART. 495, DO CPC. DECISÃO MANTIDA.

I- O prazo decadencial para o ajuizamento da demanda rescisória deve ser contado a partir da data do trânsito em julgado da sentença homologatória (fls. 184 dos autos principais), momento no qual houve a formação da coisa julgada.

II- É de se reconhecer a inaplicabilidade do art. 4º da MP nº 1.577/97, tendo em vista a perda retroativa da eficácia da referida Medida Provisória prevalecendo, desta forma, o prazo decadencial bienal previsto no art. 495, do CPC.

III- Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017640-84.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : APARECIDA ANTONIA DA SILVA MOURA
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00007-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. ART. 485, INC. IX DO CPC.

I- Afastada a preliminar de inépcia da inicial, por não estarem presentes, no caso, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

II- As provas materiais colacionadas à ação originária foram devidamente analisadas pelo prolator do Aresto rescindendo e tidas como insuficientes à comprovação da atividade rural da autora nos "*132 meses anteriores ao ajuizamento da ação ou à data em que implementou o requisito idade*".

III- As testemunhas ouvidas também não foram capazes de demonstrar o desempenho de labor no campo, dada a inconsistência dos depoimentos, conforme destacado pela E. Relatora do V. Acórdão rescindendo.

IV- Tendo havido pronunciamento judicial sobre os elementos probatórios carreados aos autos, não há que se falar na ocorrência de erro de fato.

V- Matéria preliminar rejeitada. Improcedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071891-23.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.071891-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : VITALINA ROSA DE JESUS VASQUES
ADVOGADO : LILIAN TEIXEIRA BAZZO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00059-9 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. ART. 485, INC. IX, DO CPC.

I- Em se tratando de trabalhador rural, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de se adotar a solução mais benéfica ao segurado, considerando-se como novos, documentos já existentes ao tempo da propositura da ação originária.

II- A decisão transitada em julgado só poderá ser rescindida com fulcro no inc. VII, do art. 485, se o documento novo for capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável àquele que o apresenta.

III- A aposentadoria por idade foi indeferida pelo V. Acórdão rescindendo porque a parte não juntou aos autos originários, início de prova material no período relativo à carência, ou seja, nos 114 meses anteriores à propositura da demanda, que ocorreu em 31/7/00.

IV- Os documentos novos carreados aos autos - e que se referem a período anterior à carência - não têm o condão de, por si sós, inverterem o entendimento adotado no V. Aresto impugnado, razão pela qual não merece acolhimento o pedido de rescisão.

V- Improcedência da rescisória.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020265-91.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.020265-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : JACIRA FERREIRA BORGES DE JESUS
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: NILSON BERARDI

No. ORIG. : 2000.03.99.067803-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. MATÉRIA PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO INEXISTENTE. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- A parte autora fundamentou expressamente a sua pretensão rescisória com base no erro de fato. A mera falta de indicação do inciso do artigo 485 não caracteriza a inépcia da inicial.
- Imbrica-se com o julgamento de mérito a preliminar de carência de ação fundada na inocorrência de erro de fato.
- A decisão rescindenda é taxativa ao considerar que há falta de início razoável de prova material de atividade como rural, após considerar todos os documentos juntados. Portanto, não se pode afirmar ter havido no julgamento admissão de fato inexistente, ou que tenha sido considerado inexistente fato efetivamente ocorrido. Além disso, houve explícito pronunciamento acerca do tema.
- O reexame dos documentos juntados na ação ordinária, já apreciados, transformaria a rescisória em mais um grau recursal, fugindo assim da sua natureza, que é a de alterar um estado jurídico existente, já alcançado pela coisa julgada, e cabível dentro dos estritos termos do artigo 485 do Código de Processo Civil.
- Precedentes da 3ª Seção deste Tribunal.
- Matéria preliminar afastada. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida pela autarquia e, no mérito, julgar improcedente o pedido rescisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

Boletim Nro 2363/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002719-18.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002719-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEWTON MENDES JUNIOR
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2009.61.14.000002-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO. VIA INADEQUADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I. O recurso de embargos de declaração possui caráter integrativo e somente em situações excepcionais terá efeito modificativo.

II. No caso dos autos, o embargante não logrou êxito em demonstrar a existência de quaisquer dos vícios elencados nos incisos I e II, do artigo 535, do CPC, mas, tão-somente, manifesta o seu inconformismo com o que restou decidido pelo acórdão recorrido, que, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, com abordagem de todas as questões relevantes para a lide, cujos fundamentos não podem ser objeto de insurgência por meio dos embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente, cuja vedação, à míngua de demonstração de obscuridade, contradição ou omissão, está pacificada na jurisprudência pátria.

III. Mediante consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte, verifica-se que, nos autos da AMS 2009.61.14.000002-5, foi reconhecida a adequação da impetração no juízo de origem e provido o recurso para o fim de anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos ao Juízo a quo para regular prosseguimento do feito, com a prolação de novo julgamento, situação que só vem ratificar o que restou decidido na presente impetração, bem como no acórdão ora embargado, quanto à impossibilidade de se atribuir efeito suspensivo pela via do mandado de segurança, nos casos de recurso para o qual o legislador já atribuiu essa possibilidade, como é o caso do recurso de apelação, a partir da Lei 9.139/95.

IV. O presente mandado de segurança não é a via adequada para obter o provimento jurisdicional pretendido, o que será conhecido e julgado em ação própria, cujo regular processamento já foi restabelecido em sede da apelação cível acima referida.

V. Face à ausência de quaisquer dos vícios tendentes a amparar o acolhimento dos embargos de declaração, cuja utilização está albergada tão-somente no inconformismo quanto à fundamentação do acórdão recorrido, a rejeição dos embargos é medida que se impõe.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 6040/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403728-96.1994.4.03.6103/SP
95.03.099990-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : GILBERTO DE SOUZA FRANCO e outros
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS
APELANTE : MANOEL MARTINS DA SILVA
: SEVERINO FREIRE DA SILVA
: PEDRO COSTA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ALFREDO SOARES SAVEDRA
APELANTE : LUIZ CLAUDIO CORREA
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO RICARDO GUILHERME
: DARCY FERREIRA SOARES
: GERALDO DIMAS GALVAO
ADVOGADO : JOSE ALFREDO SOARES SAVEDRA
APELANTE : JOSE PEREIRA DE AGUIAR
ADVOGADO : MARTINHO ALVES DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal
PARTE AUTORA : CELSO MENDES DA SILVA (desistente)
No. ORIG. : 94.04.03728-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 132/136.

Homologo a renúncia do autor José Pereira de Aguiar, ora apelante, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma a exclusão, no SIAPRO, do nome do apelante da autuação, certificando nos autos. Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0640306-35.1984.4.03.6100/SP

98.03.033196-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ABEL CARDOSO COELHO e outros
ADVOGADO : MARIA FATIMA PERUGINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00.06.40306-9 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de São Paulo, SP, **que julgou improcedente** o pedido da ação ação ordinária ajuizada por **ABEL CARDOSO COELHO e outros**, em face da UNIÃO, com o objetivo de ver computado o tempo de serviço prestado desde a primeira investidura em função de confiança ou gratificada, ainda que anterior a Lei nº 5.645/70, para fins de incorporação de 1/5 (um quinto), com vantagem pessoal, a partir do sexto ano de exercício dessas funções, conforme a situação individual de cada autor especificada no Anexo II, bem como condenar a parte ré ao pagamento das diferenças vencidas e vincendas, conforme a situação individual de cada autor, a partir de 5 de dezembro de 1979, data da vigência da Lei nº 6.732/79, com acréscimo de juros de mora, correção monetária, custas e verba honorária.

Verifico que os apelantes, instados a regularizar o preparo na forma da Lei nº 9.289/96 e provimento desta Corte, conforme despacho de fls. 703/704, deixou transcorrer "in albis" o prazo deferido, consoante certidão de fls. 706.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002049-71.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.002049-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ZAIRA ANDRADE VIEIRA
ADVOGADO : LUCIA DANIEL DOS SANTOS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO
Fls. 1006. Defiro.

O artigo 6º, *caput* e inciso I do §2º, da Medida Provisória nº 478 de 2009 dispõe o seguinte:

"Art. 6º A representação judicial do SH/SFH e do FCVS será efetuada diretamente pela União, por intermédio da Advocacia-Geral da União, ou por intermédio da Caixa Econômica Federal mediante convênio.

...

§ 2º As seguradoras chamadas à lide nas ações envolvendo pagamentos de sinistros originários do SH/SFH deverão, em até quarenta e cinco dias a contar da publicação desta Medida Provisória, por meio dos seus advogados ou escritórios de advocacia, em relação às ações a que se refere o caput:

I - peticionar em juízo para que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Caixa Econômica Federal"

A matéria da presente demanda cinge-se à revisão das cláusulas de contrato de financiamento celebrado sob a égide do SFH. Assim, a sua representação, nos termos da Medida Provisória retro mencionada, deve se dar unicamente pela Caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, promova a Subsecretaria da Primeira Turma a retificação da autuação destes autos, excluindo o nome da parte ré Caixa Seguradora S/A.

Vistas à União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051621-17.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.051621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ANTONIO ROBERTO GOMES DE ALMEIDA e outros
: SALIM ANTONIO ELIAS
: JOSE ROBERTO LEITE

: ERNESTO EDUARDO BELLAN
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 97.11.07324-2 2 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 97.1107324-2, que não recebeu o recurso de apelação em razão do disposto no art. 503 do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que após a prolação da sentença peticionou informando a intenção de não recorrer da decisão, considerando o grande número de processos solucionados com sentenças de igual teor pelo mesmo juízo. Todavia, de uma análise mais aprofundada dos autos, constatou a necessidade da interposição de apelação, tendo em vista que a decisão não ressalvou o direito da ré à compensação dos valores devidos com eventuais reajustes já concedidos em decorrência da edição da Lei n. 8.627/93.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido à fl.39.

Regularmente intimados, os agravados não apresentaram contraminuta, conforme certidão de fl. 47.

É o relatório.

A matéria ora posta cinge-se à validade e eficácia da renúncia ao direito de recorrer.

Nesse passo, observo que a renúncia é irrevogável dentro do processo; todavia, como espécie de negócio jurídico, pode ser retratada se eivada por qualquer vício do consentimento, como erro, dolo ou coação.

No caso vertente, após a prolação da sentença, a União peticionou renunciandoem recorrer da decisão em face das Circulares Administrativas 98/010 e 99/011 da Procuradoria Geral da União.

Todavia, protocolizou recurso de apelação requerendo a reforma da sentença no sentido da necessária compensação dos valores devidos, ora reconhecidos, com eventuais reajustes já concedidos aos autores pela Lei n. 8.627/93.

Em juízo de admissibilidade, o MM. Juiz de primeiro grau, em razão do disposto no art. 503 do Código de Processo Civil, não conheceu do recurso (fl 26).

Às fl. 330 dos autos principais a União requereu o desentranhamento da petição de renúncia ao recurso, alegando a ocorrência de erro, o que também foi indeferido pelo I. Magistrado *a quo*.

Com efeito, da análise dos autos, verifico que há verossimilhança nas alegações da agravante.

De fato, a manifestação de renúncia ao direito de recorrer teve por fundamento as Circulares Administrativas PGU 98/010 e 99/011, que dispensam a União de recorrer das sentenças que concedam aos autores o aumento dos 28.86%, compensados, todavia, eventuais reajustes já concedidos administrativamente por força da Lei nº 8.627/93, nos termos da decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Embargos de Declaração em Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 22.307/DF.

Contudo, como afirmado na inicial, embora a matéria de fundo trata do reajuste de 28,86% concedido aos militares pela Lei nº 8.627/93, o MM. Juiz, ao prolatar a sentença, condenou a União a aplicá-lo aos vencimentos dos autores a partir de janeiro de 1993, sem, porém, fazer qualquer ressalva a respeito da compensação.

Assim, mostra-se evidenciado a ausência do requisito autorizador da renúncia ao direito de recorrer, sendo manifesto o erro da ora agravante a possibilitar a retratação.

Acresça-se que, afastada a preclusão consumativa decorrente da referida renúncia, o recurso de apelação preenche os requisitos de admissibilidade, posto que foi interposto tempestivamente, a parte é legítima e lhe socorre o interesse recursal.

Ademais, afigura-se, em caso, a existência de interesse indisponível, pelo que há que ser aceita a retratação da renúncia ao direito de recorrer.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para receber o recurso de apelação interposto pela União Federal.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, adotadas as providências cabíveis.

I.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050870-68.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.070245-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : FERNANDO RODRIGUES MAIA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO MARCONDES PICCINA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 97.00.50870-6 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **FERNANDO RODRIGUES MAIA** em face da **União** objetivando o recebimento da Gratificação de Desempenho de Desempenho de Atividade de Fiscalização instituída pela Medida Provisória nº 831/95, com os atrasos devidos desde a sua promulgação, incorporando-a definitivamente aos rendimentos do autor, acrescidos de juros e correção monetária, reflexos nas demais parcelas remuneratórias, inclusive férias e 13º salários, a ser calculado a partir de dezembro de 1994.

Aduziu o autor, em sua inicial, que é químico industrial, que ao ser deslocado para o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e Reforma Agrária, foi enquadrado no cargo de "Técnico de Nível Superior IV", mas com a função de químico, fazendo jus à gratificação de desempenho de atividade de fiscalização devida aos ocupantes dos cargos efetivos de Químico, entre outros, instituída pela MP nº 831/95. Atribuiu à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Regularmente citada, a União apresentou contestação na qual alegou que o autor nunca pertenceu ao quadro de químico, mas sim, o de Técnico de Nível Superior - TNS (fls. 28/31).

A r. sentença de fls. 59/63 **julgou improcedente o pedido do autor, e extinguiu o processo com resolução de mérito**, sob o fundamento de que o autor ocupou o cargo de Técnico de Nível Superior, e não o cargo de Químico, ao tempo da vigência da Medida Provisória nº 831, não fazendo jus à gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização. Por conseguinte, condenou o autor no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, atualizados.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação na qual aduziu, em apertada síntese, que faz jus ao recebimento da aludida gratificação pelos motivos explanados na peça inicial (fls. 66/69).

Recurso respondido (fls. 73/76).

DECIDO.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de recebimento da Gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização, sendo o servidor ocupante do cargo de Técnico de Nível Superior - TNS IV do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e Reforma Agrária.

Da análise dos autos verifico que o autor Fernando Rodrigues Maia exerceu o cargo de químico na Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB de 01/08/91 até setembro de 1994, quando passou a pertencer aos quadros do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e Reforma Agrária, tendo assumido o cargo de Técnico de Nível Superior - TNS IV.

A Medida Provisória nº 831/95 instituiu a Gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização nos seguintes termos:

Art. 9º O art. 1º da Medida Provisória nº 807, de 30/12/1994, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º Fica instituída a Gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização (Gratificação de Fiscalização - MP 892/95) devida aos ocupantes dos cargos efetivos de Engenheiro Agrônomo, Zootecnista, Químico e Farmacêutico do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, em exercício das atividades de fiscalização e controle de produtos de origem animal ou vegetal.

....."

Da atenta leitura do citado dispositivo, verifica-se que a norma é **taxativa** ao elencar as carreiras cujos integrantes têm direito à Gratificação de Desempenho.

Observa-se, portanto, que o cargo ocupado pelo autor **não** foi contemplado com a gratificação pretendida - Técnico de Nível Superior IV. Com efeito, a denominada Gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização foi destinada exclusivamente aos cargos discriminados pelo legislador ordinário.

O autor tinha **função** de químico, mas o **cargo** que exercia era de Técnico de Nível Superior IV, ao tempo da vigência da Medida Provisória nº 831/95. Para que o recorrente fizesse jus à percepção da vantagem, deveria ele estar em exercício nos cargos acima apontados, o que não se observa no caso dos autos.

Assim, considero que a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização ao autor configuraria aumento de vencimentos sob fundamento de isonomia, o que importaria em violação ao enunciado contido na Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Não cabe ao poder judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia".

No sentido do exposto é o posicionamento das Cortes Regionais Pátrias (grifei):

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO E PRODUTIVIDADE - GDP. EXTENSÃO. TÉCNICO DE CONTABILIDADE DO INCRA. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SÚMULA 339 DO STF.

1. A Lei 9.625/98, resultado da conversão da Medida Provisória 745/94 e suas posteriores reedições, instituiu a Gratificação de Desempenho e Produtividade - GDP exclusivamente para os cargos nela elencados.

2. A extensão da GDP ao servidor ocupante do cargo de Técnico de Contabilidade do Departamento de Orçamento e Programação do INCRA implicaria afronta ao princípio da legalidade, por impor inovação legislativa sem o devido processo constitucional e inobservância da Súmula 339 do STF. Precedentes deste Tribunal.

3. Apelação improvida.

(AC 199701000172791, JUIZ FEDERAL MIGUEL ANGELO DE ALVARENGA LOPES (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA SUPLEMENTAR, 03/02/2005)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR OCUPANTE DO CARGO DE TÉCNICO EM EDUCAÇÃO DO INCRA.

INEXISTÊNCIA DE DIREITO À GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO E PRODUTIVIDADE. MP 745/94, ART. 1º.

1. A Gratificação de Desempenho e Produtividade é devida aos servidores ocupantes dos cargos efetivos integrantes das carreiras descritas especificamente no art. 1º da MP 745/94.

2. O cargo de Técnico em Educação não integra a lista constante do citado artigo, pelo que o autor não faz jus à Gratificação de Desempenho e Produtividade - GDP.

3. Apelação improvida.

4. Peças liberadas pelo relator em 17.04.2000 para publicação do acórdão.

(AC 9601444599, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 08/05/2000)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO E PRODUTIVIDADE - GDP. LEI Nº 9.625/98. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. SÚMULA Nº 339/STF. VANTAGEM PROPTER LABOREM OU PRO LABOREM FACIENDO.

- Trata-se de apelação cível interposta de sentença que julgou improcedente o pedido autoral no sentido de que fosse determinada a incorporação a seus proventos da Gratificação de Desempenho e Produtividade - GDP, bem como o pagamento das diferenças a partir de 13/03/98.

- A simples leitura do art. 1º da Lei nº 9.625/98 revela a improcedência do pleito inicial de percepção da Gratificação de Desempenho e Produtividade, uma vez que não ocupa o autor, ora apelante, nenhum dos cargos ali relacionados.

- Uma vez que o legislador ordinário instituiu gratificações diversas para servidores que desempenhem atividades diversas, descabe a invocação do princípio da isonomia, sendo certo, inclusive, que a pretensão do Autor choca-se frontalmente com o disposto no verbete 339 da Súmula do STF, *in verbis*: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia."

- Ressalte-se, ainda, o fato de ser o apelante servidor inativo, e possuir a citada gratificação natureza de vantagem propter laborem, ou pro labore faciendo, de caráter individual e relativa à natureza e ao local de trabalho - como se depreende do § 2º do art. 2º da Lei nº 9.625/98-, razão pela qual se faz devida tão-somente aos servidores em efetivo exercício da respectiva atribuição administrativa.

- Apelo desprovido.

(AC 200451010253674, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, 19/09/2006)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO E PRODUTIVIDADE. SERVIDOR NÃO OCUPANTE DE CARGO DE CARREIRA. DIREITO. INEXISTÊNCIA.

1. A teor da Súmula 514 do STF: "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos".

2. É razoável o posicionamento externado na decisão rescindenda, que entendeu ter o art. 1º, da Lei nº 9.625/98, instituído a Gratificação de Desempenho e Produtividade - GDP apenas em favor dos ocupantes dos cargos discriminados nos seus incisos.

3. Descabe, pois, a invocação do princípio da isonomia, já que não pode o Judiciário, que não tem função legislativa, suprir eventual omissão e estender a vantagem a quem não foi contemplado expressamente pela norma. Aplicação da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal.

4. Improcedência do pedido.

(AR 200605000164189, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Pleno, 08/03/2007)

O autor era servidor do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e Reforma Agrária, ocupante do cargo de Técnico de Nível Superior - TNS IV e não do cargo de químico. Não há dúvida de que ele não ocupou quaisquer dos cargos efetivos relacionados nos incisos do art. 9º da Medida Provisória nº 831/95.

Ante o exposto, **tratando-se de apelação manifestamente improcedente**, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego-lhe provimento**, na forma da fundamentação, *retro*.

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0661798-39.1991.4.03.6100/SP

2000.03.99.070457-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : WALMIR DIAS BARBOSA

ADVOGADO : THALES MARCELO PEREIRA PROA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 91.06.61798-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação relativa à r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP que julgou extinta, com julgamento de mérito, nos termos preconizados no artigo 269, I e IV, do Código de Processo Civil, a ação ajuizada por **Walmir Dias Barbosa**, em 28 de junho de 1991, com o escopo de receber indenização por danos físicos sofridos e ser considerado definitivamente incapaz para o serviço militar, ou alternativamente, o recebimento de pensão mensal.

Aduziu o autor em sua inicial que ingressou na Força Aérea Brasileira em 14 de janeiro de 1982, como soldado de 2ª classe, tendo sido convocado para servir pelo prazo de 01 (um) ano. Em abril de 1982, afirmou ter concluído o Curso de Formação de Soldados, sendo designado para o 4º Esquadrão de Transporte Aéreo, onde permaneceu até julho do mesmo ano. Informou que no mês de setembro subsequente, em cumprimento a ordens de superior hierárquico, acidentou-se ao fechar a porta de um hangar, sendo atingido por estilhaços de uma roldana, que lhe causaram a perda da visão do olho atingido e que foi submetido à avaliação de diversas juntas médicas que o consideraram "incapaz definitivamente para o serviço militar." Requereu a condenação da União a pagar-lhe uma indenização capaz de reparar os prejuízos até então suportados, ou, alternativamente a concessão de uma pensão mensal. (fls. 02/05).

A União apresentou sua contestação, arguindo, preliminarmente, a ocorrência de prescrição, nos termos preconizados pelo Decreto nº 20.910/32 e, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido, tendo em vista que pagou e paga ao autor a quantia devida por lei (fls. 32/33).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo com resolução de mérito, reconhecendo a prescrição da pretensão indenizatória, tendo em vista que o autor foi reformado em 18 de maio de 1984 e a presente ação proposta em 28 de maio de 1991 e improcedente o pedido de pensão mensal, nos termos do artigo 269, I e IV, do CPC. Nessa oportunidade, condenou o autor a arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da causa (fls. 50/53).

Inconformado, apelou o autor sustentando a inoccorrência de prescrição, e que há base legal para a sua pretensão. Alegou que os valores pagos pela União não estão atingindo os fins determinantes daquele ato, ou seja, o amparo ao autor. Assim requereu, pensão mensal compatível com as suas necessidades diante dos danos sofridos que resultaram na deficiência física provada nos autos (fls. 56/66).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 70/73.

DECIDO.

Inicialmente cumpre destacar que o acidente que motiva o autor a requerer a indenização ocorreu em **setembro de 1982**, conforme informado em sua petição inicial e reformado mediante ato publicado em **18 de maio de 1984**.

Faz-se necessário, destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em **28 de junho de 1991**, quase nove anos após o acidente que causou a deficiência no olho do ex-soldado **Walmir Dias Barbosa** e sete anos de seu licenciamento do serviço militar.

No caso em espécie deve ser aplicado o disposto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que preconiza que "**as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem**" (negritei).

Esse entendimento está conforme a jurisprudência majoritária emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos julgados abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MILITAR DA MARINHA. DESAPARECIMENTO DE AERONAVE. FALECIMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO.

1. *É de cinco anos o prazo prescricional da ação de indenização contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição de "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza". Na fixação do termo a quo desse prazo, deve-se observar o universal princípio da actio nata. Precedentes.*

2. *No caso, a ação foi ajuizada em 02.07.1986, cerca de 10 (dez) anos após a ocorrência do evento danoso que constitui o fundamento do pedido, qual seja, o falecimento do militar da Marinha do Brasil ocorrido em 19.08.1976, o que evidencia a ocorrência da prescrição.*

3. *Recurso especial a que se dá provimento."*

(REsp 692.204/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 13/12/2007 p.324)

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. REINCLUSÃO. INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. ART. 1º, DO DECRETO 20.910/32.

Em se tratando de ação proposta por ex-integrante da polícia militar licenciado ex officio, buscando, cumulativamente, a sua reinclusão na corporação, bem como indenização por lesão sofrida em serviço, a prescrição atinge o próprio direito do postulante, e o prazo é contado, respectivamente, a partir da publicação do ato de licenciamento, e da data em que ocorreu o acidente.

Transcorridos mais de cinco anos entre esses marcos e a propositura da ação, forçoso é reconhecer a prescrição do direito, a teor do disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 426.428/CE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2002, DJ 16/09/2002 p. 225)

Nesse sentido o entendimento jurisprudencial emanado desta E. Corte:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QÜINQUÊNAL. DECRETO 20.910/32. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DA UNIÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO.

1 - Analisando os fatos narrados, bem como os documentos juntados nos autos, observa-se que o autor que foi incorporado ao serviço militar obrigatório em 13/02/1989, sendo licenciado em 30/09/1990, de acordo com anotação de reservista, e que em 13/10/1989 ocorreu o acidente noticiado Quando da data do ajuizamento da ação (27/01/2000), quando se dá a interrupção da prescrição, já havia transcorrido o prazo prescricional para o exercício do seu direito.

2 - Nos termos do Decreto 20.910/32 (art. 1o.), prescreve em cinco anos qualquer direito contra a Fazenda Pública e autarquias ou entidades e órgãos paraestatais.

3- Assim forçoso reconhecer o decurso do prazo prescricional.

4 - (...)

5 - Provida a apelação da União Federal e prejudicado o apelo do autor."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC nº 2000.61.04.000926-0. Relatora Des. Federal CECILIA MARCONDES. Terceira Turma. Data do Julgamento 06/12/2007. Data da Publicação DJU data:09/01/2008 página: 180).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÕES CONDENATÓRIAS. UNIÃO FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. AMPUTAÇÃO DE DEDOS DA MÃO. EXPLOSÃO DE ARTEFATO MILITAR. SERVIDOR MILITAR. PERÍODO DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PEDIDO DE REFORMA DO MILITAR. DECURSO DE MAIS DE 14 (QUATORZE) ANOS ENTRE A DATA DO EVENTO DANOSO E O AFORAMENTO DA DEMANDA. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. FUNDO DE DIREITO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/32. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO EX OFFICIO. ARTIGO 219, PARÁGRAFO 5º, DO CPC. INTERESSES INDISPONÍVEIS. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. FARTOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. REEXAME NECESSÁRIO EXERCIDO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ARTIGOS 269, INCISO IV E 295, INCISO IV, AMBOS DO CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA. INVERSÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL. AUTOR SUCUMBENTE BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUSPENSÃO DO DEVER DE SATISFAÇÃO. ARTIGOS 11, PARÁGRAFO 2º E 12, AMBOS DA LEI Nº 1.060/50. SENTENÇA DE 1º GRAU REFORMADA.

1. O autor cumula neste processo ações condenatórias que visam seja imposta à União Federal a obrigação de pagamento de indenização, em razão da perda do primeiro e segundo quirodáctilos direitos e da falange distal do terceiro quirodáctilo direito, bem como a obrigação de proceder a sua reforma, tudo em decorrência de ter encontrado, em terreno utilizado pelo Exército Brasileiro para exercícios militares, artefato bélico - "espoleta de granada" que acabou por gerar a amputação antes mencionada. Sustentou que, à época do acidente, estava prestando serviço militar obrigatório, tendo dele sido desligado em 17 de fevereiro de 1.967.

2. O mencionado acidente ocorreu em 05 de outubro de 1.966 e a demanda ora sob julgamento foi aforada em 27 de julho de 1.981, conforme se pode aferir da capa original dos autos processuais. Entre a data do fato originário dos supostos direitos do autor e a busca de tutela jurisdicional, representada pela distribuição da petição inicial, decorreram quase 15 (quinze) anos, razão pela qual, outra alternativa não resta ao Poder Judiciário, senão, ante o princípio universal da actio nata, reconhecer a prescrição das ações propostas pelo autor.

3. Neste esteio dispõe o artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32 que todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, qualquer que seja a sua natureza, prescreve em cinco anos, a contar da data do ato ou fato do qual se originaram. A doutrina e a jurisprudência vêm afirmando a recepção do normativo em comento pela Constituição Federal de 1988, assim como não restam dúvidas de que o mesmo revogou tacitamente o disposto no artigo 178, §10, VI, do Código Civil, tendo em vista ser posterior à este último, nos termos do que dispõe o §1º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Ao mencionar os termos "qualquer direito ou ação" o normativo em espécie determinou que toda reclamação judicial intentada em face da União, dos Estados, dos Municípios e, agora também do Distrito Federal, suas autarquias, fundações públicas e paraestatais prestadoras de serviço público, quaisquer que sejam os interesses nelas discutidos, deve respeitar o prazo prescricional de cinco anos.

4. O ato sobre o qual o autor fundamentou a sua pretensão indenizatória ocorreu em 05 de outubro de 1.966, tendo ele sido licenciado das fileiras militares em 15 de fevereiro de 1.967. Portanto, a partir do seu efetivo licenciamento, momento em que encerrou para a Administração qualquer discussão sobre a existência de responsabilidade sua na ocorrência do evento danoso, iniciou para o autor o lapso prescricional para a propositura de demanda judicial tendente à discussão desta situação em juízo. Tendo a demanda sido proposta somente em 27 de julho de 1.981, inegável encontrar-se prescrita a pretensão indenizatória.

5. (...)

6. (...)

7. (...)

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. Reexame necessário submetido à análise deste Tribunal, exercido para indeferir a petição inicial, com base nos artigos 219, parágrafo 5º e 295, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil e julgar extinto o processo, com análise

de mérito, nos exatos termos dispostos no artigo 269, inciso IV, também do Código de Processo Civil. Condenação do autor nas verbas de sucumbência, suspendendo, entretanto, o dever de sua satisfação, nos moldes dos artigos 11, parágrafo 2º e 12, da Lei nº 1.060/50. Reforma da sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. Análise do recurso de apelação do autor prejudicada.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC - 91.03.038479-9 - SP. Relator Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO. Turma Suplementar Da Primeira Seção. Data do Julgamento 21/05/2008. Data da Publicação DJF3 DATA:12/06/2008)

Destarte, em face da inobservância do autor em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença.

Com relação ao pagamento de uma pensão mensal, verifico que, conforme documentação acostada aos autos, o autor já é beneficiário de remuneração decorrente de sua inatividade, pois, com a sua reforma, passou a fazer jus ao valor correspondente a 01 soldo de sua graduação, nos termos do artigo 111, I, da Lei nº 5.787/72, portanto não há amparo legal que sustente a pretensão do autor.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego provimento à apelação.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0201002-91.1998.4.03.6104/SP
2001.03.99.026905-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ROBSON ANDREZA SANTOS e outro
: PAULO HENRIQUE LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.01002-2 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação na qual servidores públicos militares mostram-se inconformados com a discriminação feita nas Leis nºs 8.622/93 e 8.627 de 19/2/93 que, reposicionando as retribuições pecuniárias de funcionários civis e militares, **favoreceu a alguns militares** conferindo-lhes no soldo um aumento de 28,86%. Sustentam afronta ao art. 37, inc. X, da Constituição Federal, visando-se a uniformidade de tratamento da revisão remuneratória, a ser concedida em caráter geral e isonomicamente. Requerem seja incorporado aos seus vencimentos o percentual relativo à diferença do aplicado a eles e à maior patente em virtude dos reposicionamentos havidos em decorrência da aplicação da Lei nº 8.627/93.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* **julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a União a estender os efeitos das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 aos autores, aplicando, a título de revisão da remuneração, a partir de janeiro de 1993, o índice de 30,12%, sobre o valor do soldo dos autores vigente em dezembro de 1992, deduzindo o índice de 28,40% aplicado em decorrência daquelas mesmas leis, resultando na diferença de 1,72% que deverá ser incorporada às suas remunerações, e a pagar-lhes as quantias decorrentes desta revisão, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de 12% ao ano, desde a citação, ressalvada a prescrição quinquenal, contada da propositura da ação. Nessa oportunidade condenou a União ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC (fls. 83/88).**

Em apelação, a União sustentou o desacerto da r. decisão recorrida, vez que os reajustes diferenciados teriam ocorrido por conta de preservação da *hierarquia* prevista no estatuto dos militares. Alegou que este procedimento implicou na concessão de reajustes que variaram de 8% a 31%, sendo que o percentual de 28,86% se refere apenas aos cargos do topo da hierarquia militar, e que com isso, o reajuste não foi linear, para que se observasse a preservação da hierarquia e o interesse da corporação (fls. 91/95).

Com contrarrazões subiram estes autos a este Tribunal (fls. 99/109).

DECIDO.

Trata-se de apelação interposta pela União contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Santos/SP que julgou procedente o pedido da ação de rito ordinário ajuizada pela parte autora com o objetivo de que seja aplicado em seus vencimentos a diferença entre o reajuste de 28,86%, concedido nos termos das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, e o reajuste efetivamente aplicado, pagando-lhes a diferença apurada.

Com efeito, verifico que a matéria relativa ao reajuste de 28,86% encontra-se pacificada por jurisprudência consolidada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal por meio do enunciado contido na Súmula nº 672, a qual transcrevo a seguir:

Súmula 672. O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.662/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

Também fazem *jus* à recomposição de suas remunerações **os servidores militares que não foram beneficiados originariamente pelo índice de 28,86%, inclusive reconhecendo que se devem fazer as compensações de percentual** implantado para que não haja *bis in idem*.

A jurisprudência do STF assegura o direito à complementação do reajuste aos servidores militares que perceberam índices *menores* até atingir o percentual de 28,86%:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SERVIDORES MILITARES DE MENOR PATENTE OU GRADUAÇÃO - RECONHECIMENTO DE SEU DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% - POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

Assiste, aos servidores militares de menor patente ou graduação, o direito à complementação do reajuste de 28,86%, concedido pela Lei nº 8.622/93 e pela Lei nº 8.627/93, reconhecida, no entanto, à Administração Pública, a possibilidade de proceder à compensação desse reajuste com os acréscimos decorrentes do reposicionamento resultante dos diplomas legislativos mencionados. Precedentes.

(RE - AgR nº 439.251/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro: Celso de Mello, DJ: 29/04/2005, pág. 42)

EMENTA: SERVIDOR MILITAR. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTOS. REAJUSTE DE 28,86%. LEIS 8.622/1993 e 8.627/1993. EXTENSÃO. *O reajuste de 28,86% concedido às graduações superiores das Forças Armadas pela Lei 8.627/1993 foi estendido aos servidores públicos civis pelo Plenário desta Corte no julgamento do RMS 22.307, por ter sido considerado revisão geral de vencimentos, nos termos do art. 37, X, da Constituição federal (redação anterior à Emenda Constitucional 19/1998). O Pleno determinou também, no julgamento dos embargos de declaração no RMS 22.307, que fossem compensados os índices já concedidos pela Lei 8.627/1993. Esta Turma tem decidido que o reajuste de 28,86% deve ser estendido aos servidores militares com base no mesmo entendimento, devendo, de igual modo, ser compensados os índices já concedidos pela legislação citada. Agravo regimental a que se nega provimento (RE 424.577 AgR / MG, Segunda Turma, Relator Ministro: Joaquim Barbosa, DJ 04/11/2005, p.34)*

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MILITAR. VENCIMENTOS. REAJUSTE 28,86%. ISONOMIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO POR CÓPIA REPROGRÁFICA, SEM A ASSINATURA ORIGINAL DO ADVOGADO. DIREITO DOS SERVIDORES MILITARES AO ÍNDICE DE 28,86%, DEVIDAMENTE COMPENSADO COM OS ACRÉSCIMOS DO REPOSICIONAMENTO CONCEDIDO PELA LEI N. 8.627/93. PRECEDENTES. MULTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. *1. A falta de assinatura do advogado na peça recursal configura situação em que se impõe o não conhecimento do recurso interposto, por se cuidar de condição legal para a existência do recurso. 2. Jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal sobre o do direito dos militares ao índice de 28,86%, devidamente compensado com os acréscimos do posicionamento concedido pela Lei n. 8.627/93. 3. Multa. Art. 557, § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo Regimental desprovido (AI 560.956 AgR / RJ, Primeira Turma, Relatora Ministra: Carmem Lúcia, DJ 20/04/-2007, p. 90)*

A União pleiteia a reforma da r. sentença que concedeu o reajuste de 30,12%, afirmando que a aplicação de índices escalonados tinham por escopo preservar a hierarquia militar, sendo que o índice de 28,86% se refere apenas aos cargos do topo da hierarquia militar.

O pedido da União prospera *em parte*.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento no sentido de que a **Medida Provisória nº 2.131/00**, ao reestruturar a remuneração dos militares, **absorveu** as diferenças de reajustes eventualmente existentes, estabelecendo a **limitação temporal** para a concessão do reajuste de 28,86% (RE nº 410.778/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. em 2/8/05; RE-AgR nº 491.852/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. em 18/12/06 e RE-ED nº 395.134/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. em 30/9/08).

Assim, a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde, ou seja, reconhecimento do direito postulado até a superveniência da medida provisória acima indicada; é dizer: haverá limitação temporal para o percebimento da diferença, conforme a orientação da Suprema Corte.

Em atenção **ao reexame necessário tido por ocorrido**, passo a analisar os demais aspectos decorrentes da condenação.

Em relação à **correção monetária**, assinalo que é imperiosa.

Quanto aos **juros de mora** são devidos a partir da citação.

A jurisprudência do STJ pacificou-se no entendimento de que o percentual será de 12% ao ano, aplicável por analogia nas condenações do Poder Público em pagar verbas alimentares e remuneratórias devidas aos servidores públicos federais (entendimento a respeito do qual guardo grandes reservas).

Como paradigma, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 12% AO ANO.

I - É vedado, em sede de agravo regimental, ampliar a quaestio trazida à baila no recurso especial, colacionando razões não suscitadas anteriormente.

II - Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada antes do início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1147353/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)

Ainda, incabível a aplicação do artigo 1º/F da Lei nº 9.494/97 porque essa regra é ulterior ao ajuizamento da presente demanda (1998) e só pode incidir a partir de 24/8/2001. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS À EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.

1. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes.

2. Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1086944/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 04/05/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DOS BENEFICIADOS EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AMPLIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS POR ADILSON RODRIGUES E OUTROS E PELA FUNASA CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. Ajuizada a ação antes da vigência da MP 2.180-35/01, os juros de mora sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos devem ser fixados em 12% ao ano. Precedentes do STJ.

2.....

3. Recursos especiais interpostos por ADILSON RODRIGUES e OUTROS e pela FUNASA conhecidos e providos para, reformando o acórdão recorrido, restabelecer os efeitos da sentença que julgou os embargos do devedor.

(REsp 1070920/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009)

Pela mesma razão - irretroatividade da lei nova - resta inaplicável a Lei nº 11.690/2009. *Verbis*:

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS - JUROS DE MORA DE 12% - ALEGAÇÕES CONSTITUCIONAIS - NÃO CABIMENTO EM RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI N. 9.494/1997 - REDAÇÃO VIGENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - EXISTÊNCIA DE REPETITIVO.

1. Não é cabível o exame de alegações constitucionais em sede de Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça, sob ameaça de usurpação da competência atribuída ao Excelso Pretório pelo ordenamento jurídico pátrio. Precedentes.

2. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, com atenção aos três momentos de ajuizamento da postulação autoral.

3. No caso das ações ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano. Recurso especial 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC. Precedentes.

4. Nas ações ajuizadas posteriormente ao aparecimento da Medida Provisória 2.180-354/2001, os juros deverão ser calculados em 6% (seis por cento). Por fim, o mesmo raciocínio se impõe à recente alteração no art. 1º-F - novamente modificado, agora pela Lei n. 11.690/2009 - que só atingirá as demandas posteriores ao seu aparecimento no ordenamento jurídico nacional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1186528/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 03/09/2010)

Tenho que a verba honorária não comporta reparo.

Pelo exposto, **nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001650-71.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.001650-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : CEZAR JUNIOR PIERI

ADVOGADO : RICARDO CURVO DE ARAUJO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara da Campo Grande/MS, que **julgou procedente** o pedido da ação de rito ordinário ajuizada por **Cezar Júnior Pieri**, em 02 de abril de 2001, em face da União Federal, objetivando sua promoção ao posto de Terceiro Sargento do Quadro de Sub-Oficiais e Sargentos do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica em equidade com Cabos do Corpo Feminino, de acordo com as normas estabelecidas pela **Portaria nº 120/GM3/84**.

Na sentença, o MM. Juiz de primeiro grau **antecipou os efeitos da tutela**, inclusive para efeito de promoção e **julgou procedente o pedido da parte autora**, para determinar a efetiva reintegração do autor, qualificado no serviço ativo da Força Aérea Brasileira, na Base Aérea de Campo Grande - MS, na graduação de cabo, desde o dia seguinte à data de seu licenciamento. Nessa oportunidade, condenou a União a conceder-lhe promoção a 3º Sargento, com efeito retroativo à data em que tenha completado o interstício respectivo. Reconheceu a estabilidade do autor a partir da data em que completou oito anos de serviço ativo. Condenou ainda, a União a pagar todas as vantagens pecuniárias decorrentes da reintegração, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal. Sem custas. Condenação da União pagamento de honorários advocatícios de 5% sobre o valor da causa. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 277/288).

Inconformada, apelou a União, alegando preliminarmente, que a demanda foi ajuizada há mais de dezesseis anos após a edição do ato - Portaria 120/GM3/84, que originou a lesão ao suposto direito do requerente, ocorrendo, portanto, a prescrição do direito de ação, o que enseja a extinção do processo com resolução de mérito - artigo 269, V, do CPC e no

mérito, aduziu que a promoção de cabos do Corpo Feminino da Aeronáutica não fere o princípio constitucional da igualdade, pois regula postos e funções diferentes, a serem exercidos pelas mulheres e que os militares masculinos tem suas normas estabelecidas em outra lei (fls. 319/333).

A parte autora apresentou contrarrazões às fls. 340/343, pugnando pela manutenção da sentença de primeiro grau.

DECIDO.

Pretende o autor ter reconhecido o direito de obter a sua promoção ao posto de Terceiro Sargento do Quadro de Sub-Oficiais e Sargentos do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica, com a devida remuneração em equidade com Cabos do Corpo Feminino, de acordo com as normas estabelecidas pela Portaria nº 120/ GM3/84.

Verifica-se que a presente ação foi ajuizada em **02 de abril de 2001** (fls. 02), ou seja, mais de 16 (dezesesseis) anos após o advento da Portaria nº 120/ GM3, de 20 de janeiro de 1984 e que não houve negativa da Administração acerca do pedido para promoção nos termos da referida portaria, não havendo assim, qualquer interrupção no ato de preterição.

Nesse passo, é cediço que o pedido de promoção formulado por militar da Aeronáutica, com fundamento na edição da Portaria nº 120/GM3, de 20 de janeiro de 1984, não tem o caráter de relação jurídica de **trato sucessivo**, uma vez que o ato que o autor entende lesivo ao seu direito é único e não se renova a cada dia, dependendo, de sua ratificação, o direito ao recebimento das diferenças postuladas.

Assim, tendo em vista que o autor pretende promoção ao posto de Terceiro Sargento, amparado na legislação pertinente ao Corpo Feminino da Reserva da Aeronáutica, tenho por certo a ocorrência da **prescrição do próprio fundo de direito - nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32**, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada apenas em **02 de abril de 2001**, dezesseis anos após o advento da **Portaria nº 120 /GM3**.

Esse entendimento está em consonância com a jurisprudência emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Federais, conforme se vê dos julgados abaixo transcritos (*grifo nosso*):

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR ES DA AERONÁUTICA. PORTARIA MINISTERIAL Nº 120 /GM3. DIREITO NEGADO PELA ADMINISTRAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. PROMOÇÃO. QUADRO FEMININO. TERCEIRO SARGENTO. QUADRO MASCULINO. LEGISLAÇÕES ESPECÍFICAS E DISTINTAS.

I - Se houve ato da Administração negando o direito dos autores a obter idêntica oportunidade de promoção concedida às cabos do quadro feminino da Aeronáutica, a partir desse marco tem início a contagem do prazo prescricional. In casu, procede o fundamento de que a prescrição alcançou a pretensão de alguns recorrentes, já que houve a fluência do prazo de cinco anos entre a negativa da administração e a propositura da ação.

II -....

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ - REsp 757.343/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 07/11/2005 p. 379 - destaques)

ADMINISTRATIVO E CIVIL - MILITAR DA AERONÁUTICA - PROMOÇÃO COM FUNDAMENTO NA PORTARIA Nº 120 -GM3, DE 20/01/84 - AÇÃO AJUZADA MAIS DE CINCO ANOS APÓS A ALUDIDA PORTARIA - PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO - DECRETO Nº 20.910/32 - APLICABILIDADE.

I - As ações pessoais propostas por servidor público contra a Administração prescrevem em cinco anos, a contar da data do ato impugnado, consoante estabelece o art. 1º do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932.

II - O Supremo Tribunal Federal reconheceu a aplicabilidade, salvo disposição legal em contrário, da prescrição quinquenal, prevista no Decreto nº 20.910/32, às ações pessoais ajuizadas por servidor público contra qualquer das pessoas estatais (RMS nº 2153/DF, Rel. Min. Celso de Mello).

III - O pedido de promoção formulado por militar da Aeronáutica, com fundamento na edição da portaria nº 120 /GM3, de 20 de janeiro de 1984 - que promoveu, à graduação de Terceiro Sargento, todas as Cabos do Quadro Feminino de Graduados - QFG, do Ministério da Aeronáutica -, não gera relação jurídica de trato sucessivo, a afastar a prescrição quinquenal do direito de ação, de vez que o ato que o autor entende lesivo ao seu direito é único e não se renova a cada dia, dependendo, de sua ratificação, o direito ao recebimento das diferenças de promoção postuladas.

IV - Apelação improvida.

(AC 1999.38.00.039362-9/MG, Rel. Desembargadora Federal Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJ p.23 de 15/04/2004)

EMENTA: MILITAR. AERONÁUTICA. PROMOÇÃO DE CABO A TERCEIRO SARGENTO. ISONOMIA COM O QUADRO FEMININO. PRESCRIÇÃO. - Decorridos mais de cinco anos entre o pretensão direito ferido o ajuizamento da ação, e não demonstrado suficientemente motivo de suspensão ou interrupção, fica caracterizada a

prescrição quinquenal, a teor do Decreto nº 20.910/32, impedindo os autores de exercitar seu direito de ação. (TRF4, AC 2005.70.00.002557-4, Primeira Turma Suplementar, Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 31/05/2006)
EMENTA: ADMINISTRATIVO. MILITAR . ATO ADMINISTRATIVO INCOMPATÍVEL COM O PRINCÍPIO DA ISONOMIA. EXTENSÃO AOS CABOS HOMENS DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS PELA PORTARIA 120 /GM3 ÀS CABOS MULHERES. PROMOÇÃO A TERCEIRO-SARGENTO NAS MESMAS CONDIÇÕES DO QUADRO FEMININO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 185/STJ. 1. Prescreve em 5 (cinco) anos o direito dos Cabos homens de requererem a extensão de benefícios concedidos por portaria às Cabos mulheres, consistente em obter promoção ao cargo de Terceiro-Sargento independente de realização de concurso público. 2. Inaplicabilidade da Súmula 85/STJ, que prevê que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, vez que se trata de prescrição do fundo do direito e não dos efeitos pecuniários dele decorrentes. 3. Se o ato concessivo das vantagens em favor das cabos mulheres é ilegal ou inconstitucional porque desarrazoada e impertinente a discriminação, de tal fato não emerge, ipso facto, o direito de extensão aos autores dos efeitos do ato. O julgador pode invalidar atos legislativos incompatíveis com a Constituição, mas não suprir omissões legislativas inconstitucionais, sob pena de atuar com legislador positivo. 4. Apelo da União e Remessa Oficial providos. (TRF4, AC 2001.04.01.003757-7, Quarta Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, DJ 16/10/2002)

ADMINISTRATIVO. MILITARES DA AERONÁUTICA - PORTARIA MINISTERIAL Nº 120/GM3. PROMOÇÃO. QUADRO FEMININO. PRESCRIÇÃO - ART. 1º, DECRETO Nº 20.910/32 - ISONOMIA - ART. 5º, CAPUT, CF/88 - IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 339/STF. 1 - Conquanto inexista expresso indeferimento da promoção vindicada, seja na via administrativa seja na via judicial, forçoso é reconhecer-se, na espécie, a hipótese da negativa implícita, uma vez que a Administração castrense, ao editar a Portaria Interministerial nº 120/GM3/84, deixou de contemplar os militares do sexo masculino, sendo deflagrado deste marco o lustro prescricional, o qual, na hipótese, atinge o próprio fundo de direito. 2 - Afigura-se inacolhível o tratamento isonômico pretendido, eis que se cuidam de servidores lotados em quadros funcionais distintos, dotados de atribuições diversas, inobstante inseridos em única estrutura militar e de idêntica nomenclatura; compreendendo situações jurídicas diversas, submetidas, cada qual, a regramento próprio, o que justifica o tratamento diferenciado, quer na divisão de atribuições, quer no regramento da promoção funcional; por, antes, realizar o princípio equivocadamente invocado. 3 - No que tange à alegação de invalidade da Portaria nº 120/GM3, arrimada na criação de critério de promoção funcional sem o devido lastro legal; destaque-se que referido aspecto, quando muito, apenas imporia a anulação das promoções concedidas aos paradigmas apontados, sem que, com isto, seja acolhido a postulação autoral, por se encontrar a matéria submetida à reserva de lei em sentido estrito, sendo de rigor observar-se a orientação firmada na Súmula nº 339 do Pretório Excelso. 4- Apelação desprovida.(AC 200151010025330, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, 31/03/2005)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR . PROMOÇÃO A TERCEIRO SARGENTO. IGUALDADE COM O QUADRO FEMININO. PRESCRIÇÃO . FUNDO DE DIREITO. 1. Ajuizada a demanda mais de cinco anos depois do ato de preterição, consubstanciado na portaria n.º 120 /GM3, de 20 de janeiro de 1984, tem-se por consumada a prescrição do fundo de direito à pretendida promoção. 2. Apelação desprovida. (TRF3, AC 2000.61.04.000887-4, Segunda Turma, Relator Nelton dos Santos, DJ 26/06/2007)

Destarte, em face do lapso temporal decorrido entre o Ato da Administração - portaria nº 120 /GM3, de 20/01/84, do Ministério da Aeronáutica que autorizou o acesso dos cabos pertencentes ao Corpo Feminino (QFG) ao posto de 3º Sargento, nas condições que especifica e o ajuizamento da ação ser superior ao prazo quinquenal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910 de 06 de janeiro de 1932, é certa a ocorrência de prescrição do próprio fundo de direito. Por fim, inverte o ônus da sucumbência para condenar o apelado no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, o que faço com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao apelo da União e à remessa oficial, para acolher a preliminar de prescrição do fundo de direito suscitada pela apelante, e extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos dos artigos 269, IV c/c o 329, todos do Código de Processo Civil.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007398-57.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.007398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : LUCIANO CERANTOLA
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária ajuizada visando receber pagamentos de verbas referentes a horas extras, já que exerce a jornada de 12 horas de trabalho por 24 ou 48 horas de descanso. Requer seja considerado como horas extras a que ultrapassar a 8ª (oitava) hora diária, com adicional de 50% (cinqüenta por cento). Postulou também os reflexos decorrentes das horas extras a incidir sobre os valores que recebe a título de adicional noturno, descanso semanal remunerado, férias acrescidas de 1/3, gratificação natalina e F.G.T.S, atualizados a partir do ajuizamento do feito.

Em sua sentença de fls. 184/186 o MM. Juiz da causa **reconheceu a prescrição e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, por entender que os eventuais créditos decorrentes dos fatos geradores alegados na inicial estão alcançados pelo prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no artigo 110, inciso I, da Lei nº 8.112/90** (artigo 110. O direito de requerer prescreve: I- em 5 (cinco) anos, quanto aos atos de demissão e de cassação de aposentadoria ou disponibilidade, ou que afetem interesse patrimonial e créditos resultantes ds relações de trabalho). Nessa oportunidade, condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado.

Apelação do autor, requerendo a reforma da sentença, repisando os argumentos tangenciados na inicial (fls. 188/195).

Recurso respondido (fls. 204/214).

DECIDO.

Verifica-se que, embora o autor tenha interposto recurso de apelação as razões recursais não têm nenhuma pertinência com o teor da sentença recorrida, portanto, considerado inexistente, uma vez que ataca matéria estranha a da sentença a quo.

O inciso II do art. 514 do Código de Processo Civil determina que:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

I - ...

II - os fundamentos de fato e de direito;

III - ..."

O recurso apresentado pela apelante trata de matéria **absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado**, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação.

Nelson Nery Junior na sua obra "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos" salienta a respeito que:

"O recurso se compõe de duas partes distintas sob o aspecto de conteúdo: a) declaração expressa sobre a insatisfação com a decisão (elemento volitivo); b) os motivos dessa insatisfação (elemento de razão ou descritivo).

Sem a vontade de recorrer não há recurso. /.../ Não basta somente a vontade de recorrer, sendo imprescindível a dedução das razões (descrição) pelas quais se pede novo pronunciamento jurisdicional sobre a questão objeto do recurso.

As razões de recurso são elemento indispensável para que o tribunal, ao qual se dirige, possa julgá-lo, ponderando-as em confronto com os motivos da decisão recorrida que lhe embasaram a parte dispositiva."(5ª edição, ed. RT, 2000, p. 319/320)

As razões de apelação do autor *sequer mencionaram o reconhecimento da prescrição dos créditos pretendidos*, na forma do artigo 110, inciso I, da Lei nº 8.112/90, e conseqüente extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, fundamento da sentença atacada, motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso, uma vez que se ressentiu do pressuposto de admissibilidade da regularidade formal o recurso que não infirma os fundamentos da r. sentença monocrática, apresentando razões recursais dissociadas das razões de decidir. É

indispensável a impugnação específica dos fundamentos da sentença conforme preceitua o inciso II do art. 514 do citado Códex.

Desse modo, não havendo pertinência entre as **razões** recursais e o conteúdo do *decisum* hostilizado não há como se delimitar o âmbito da devolutividade do recurso, pois o tribunal *ad quem* não saberia o que, como e em que medida julgá-lo.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** .

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602587-18.1995.4.03.6105/SP
2002.03.99.029782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PAULO CONCEICAO FIDELIS
ADVOGADO : EMERSON JOSE MOREIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.06.02587-8 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **Paulo Conceição Fidelis** em face da União Federal visando a cobrança de **R\$ 28.774,85** referente a encargos contratuais oriundos do contrato de locação de imóvel urbano.

Alega a parte autora, em síntese, que é proprietária de um imóvel comercial que locou ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região com prazo de vigência de 1º/06/92 a 1º/06/93, ficando pactuado na cláusula 14º do contrato que a locatária se comprometia a pagar todos os encargos normais da locação, como água, energia elétrica, gás, telefone, condomínio e IPTU. Afirma que a requerida desocupou o imóvel somente 05 (cinco) meses após o término do prazo, bem como que não quitou 07 (sete) parcelas referentes ao IPTU do ano de 1992 e 10 (dez) parcelas do exercício de 1993, acarretando um débito de R\$ 26.113,61 e, ainda, que não pagou a conta de água dos meses 04/92, 05/92 e 10/93, que importou num débito de R\$ 2.661,24 (fls. 02/04).

Foi dado à causa o valor de R\$ 28.774,82 (fls. 04).

A União Federal foi citada e apresentou contestação, alegando, primeiramente, que não houve oposição do locador no que tange a permanência da locatária no imóvel, sendo hipótese permitida no art. 56 parágrafo único, da Lei nº 8.245/91. No mais, reconhece a procedência do pedido apenas no que tange ao débito referente ao IPTU do exercício de 1992 correspondente a 7/12 (sete doze avos) e não as 07 (sete) parcelas (7/10) requeridas pelo autor, e ao ano de 1993, como a locação durou 9 (nove) meses e 6 (seis) dias, reconhece sua obrigação referente a 9/12 (nove doze avos) e mais 06 (seis) dias (fls. 26/28).

Na impugnação à contestação o autor requer a exclusão dos valores relativos ao consumo de água e a condenação da requerida no pagamento do IPTU referente ao exercício de 1992 correspondente a 7/12 (sete doze avos) e ao ano de 1993 o equivalente a 9/12 (nove doze avos) e mais 06 (seis) dias (fls. 48/52).

Na sentença de fls. 54/56 o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a União Federal a pagar os valores referentes ao IPTU correspondente a 7/12 (sete doze avos) para o exercício de 1992 e 9/12 (nove doze avos) mais 06 (seis) dias para o exercício de 1993, que deverão ser corrigidos na forma do Provimento 24 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação. Condenação

da requerida no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal requerendo o reconhecimento da sucumbência recíproca nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil (fls. 66/68).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Prescreve a cláusula 14ª do contrato de locação de fls. 09 que:

Cláusula 14ª - Todas as despesas e encargos normais de locação, consumo de água, energia elétrica, gás, telefone, condomínio, rateios extras de condomínio, editais, etc., inclusive o Imposto Predial e Territorial Urbano Municipal, ficam a cargo do LOCATÁRIO, cabendo-lhe efetuar diretamente estes pagamentos nas devidas épocas.

Esta cláusula está de acordo com o que determina o art. 23, incisos I, VIII e XII, e *caput* do art. 25, ambos da Lei nº 8.245/91, os quais estabelecem que:

Art. 23.

I - pagar pontualmente o aluguel e os encargos da locação, legal ou contratualmente exigíveis, no prazo estipulado ou, em sua falta, até o sexto dia útil do mês seguinte ao vencido, no imóvel locado, quando outro local não tiver sido indicado no contrato;

.....

VIII - pagar as despesas de telefone e de consumo de força, luz e gás, água e esgoto;

.....

XII - pagar as despesas ordinárias de condomínio;

.....

Art. 25. Atribuída ao locatário a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, encargos e despesas ordinárias de condomínio, o locador poderá cobrar tais verbas juntamente com o aluguel do mês a que se refiram.

.....

Assim, não tendo o locatário pago os encargos que lhe competiam é legítima a cobrança pelo locador e, no caso dos autos, a União Federal reconhece o débito referente ao IPTU correspondente a 7/12 (sete doze avos) para o exercício de 1992 e 9/12 (nove doze avos) mais 06 (seis) dias para o exercício de 1993, o que foi aceito pelo autor, ora apelado, em réplica, débito esse que se encontra devidamente comprovado documentalmente nos autos.

No que tange ao inconformismo da União Federal quanto a fixação da verba honorária, como a parte autora incorreu em sucumbência mínima, a apelante deve arcar com o pagamento da verba honorária conforme fixada na sentença, em obediência ao disposto no art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Conforme o exposto, **sendo o recurso e a remessa oficial manifestamente improcedentes, nego-lhes seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015368-92.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BENJAMIM EURICO CRUZ FILHO

ADVOGADO : LUIS FELIPE DINO DE ALMEIDA AIDAR e outro

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP, que julgou **parcialmente procedente o pedido** da ação de rito ordinário ajuizada por **BENJAMIM EURICO CRUZ FILHO**, em 19 de julho de 2002, em face da **União Federal**, com o objetivo de ter incorporado a seus vencimentos o valor do auxílio-moradia pago aos membros do Poder Legislativo e que integram os vencimentos de juiz presidente da Vara do Trabalho, com correção monetária e juros sobre os atrasados e demais reflexos sobre outros direitos remuneratórios. Deu à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em síntese, o autor sustenta que a função do juiz classista tem a mesma natureza jurídica daquela desempenhada pelo magistrado de carreira, e que o referido auxílio-moradia percebido pelos membros do Poder Legislativo, estendido ao Poder Judiciário por força do princípio da isonomia consagrado nos artigos 37 e 39 da Constituição Federal e Lei nº 8.448/92, é conhecido como parcela autônoma de equivalência, também lhe é devido, pois seus proventos são calculados com base na remuneração do Juiz Togado Presidente da Vara do Trabalho, conforme art. 666 da CLT e Lei nº 499/48 (fls. 02/18).

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* **julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora**, para o efeito de declarar o direito de o autor perceber, no período de 15 de janeiro de 1996 a junho de 1999 (art. 7º da Lei nº 9.655/98) a gratificação prevista na Lei nº 499/48, calculada sobre os vencimentos do magistrado presidente da JCF., considerando-se o valor da equivalência autorizado pela decisão do STF na AO Nº 630-9 (*auxílio-moradia*) para o cálculo dessa gratificação, consolidando o valor então encontrado a partir do advento da Lei nº 9655/98, corrigindo-se a gratificação, a partir de então, segundo critérios de aumento concedidos aos servidores públicos federais, observada a prescrição quinquenal, considerados os cinco anos anteriores ao ajuizamento do pedido e **improcedente os demais pedidos**. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes aos encargos de verba honorária, que se compensarão (CPC, art. 21, caput).

Inconformada, apelou a parte autora, pugnando pela reforma da r. sentença e a consequente procedência do pedido, alegando, em síntese, que os rendimentos dos juízes classistas eram vinculados aos vencimentos dos togados por força do artigo 666 da CLT e artigo 5º da Lei 4.439/64, de forma que havendo reconhecimento de acréscimo na remuneração destes, há que se transmitir àqueles o aumento referido e que a alteração do regime salarial decorrente da Lei 9.655/98, que atrelou os vencimentos dos juízes classistas aos dos servidores públicos federais, não há que se considerar aplicável ao caso, sob pena de mitigar o princípio constitucional de proteção ao direito adquirido. Por fim, requer seja dado provimento ao recurso do autor, para declarar o direito do autor de incorporar a verba de auxílio-moradia aos rendimentos auferidos no mandato exercido no triênio 1999/2002, condenando-se a ré a pagar os valores a ela correspondentes (fls. 154/158).

Contrarrazões da União de fls. 161/171.

Em suas razões da apelação, a União alegou preliminarmente, a prescrição do direito de ação, tendo em vista que os supostos direitos postulados pelo autor datam de mais de 5 (cinco) anos contados da propositura da ação e no mérito, alegou que a Lei nº 6.903/81 não vinculou diretamente a remuneração dos juízes classistas inativos a dos juízes togados de primeira instância e sim a dos classistas ativos e que a Lei 9.665/98 tornou a gratificação fixa e previu que o seu reajuste sedaria nos mesmos patamares concedidos aos servidores públicos federais, de modo a não terem direito ao "auxílio-moradia" (fls. 173/182).

Sem contrarrazões ao recurso da ré, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Dou por interposta a remessa oficial, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe verificar a inoccorrência de prescrição do fundo de direito. Trata-se de relação de trato sucessivo, em que a prescrição não atinge o direito, mas alcança tão somente as prestações vencidas há mais de 05 (cinco) anos da propositura da ação, sendo aplicável a Súmula 85, STJ.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FAS - FUNÇÃO DE ASSESSORAMENTO SUPERIOR. INCORPORAÇÃO. ART. 7º DA LEI N.º 8.911/94. CORRELAÇÃO COM CARGOS DO GRUPO DAS. OPÇÃO. DESNECESSIDADE. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA N.º 85/STJ. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL.

1. A partir da edição da Lei n.º 8.911/94, a Administração Pública deveria ter cumprido a determinação legal de efetuar a correlação dos cargos, independentemente de requerimento do servidor. Assim, resta caracterizada conduta omissiva do Poder Público que se renova mensalmente, configurando relação de trato sucessivo, que afasta a prescrição do fundo de direito e atrai a aplicação da Súmula n.º 85/STJ.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 979.115/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007 p. 340)

Assim, rejeito a matéria preliminar arguida pela União.

No mérito, pretende a parte autora ter reconhecido o direito de ser os seus vencimentos calculados com a incorporação do valor do auxílio-moradia, que integra a remuneração do Juiz do Trabalho, correspondente ao que é pago aos membros do Poder Legislativo, com a condenação no pagamento das diferenças respectivas durante todo o período de duração do mandato.

Sucedendo que o plenário do STF já decidiu pela inexistência de paridade entre os antigos juizes classistas e os membros da magistratura regular. Confira-se: "*Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juizes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em consequência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação*" (MS nº 21.466/DF, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 6/5/94).

Assim, os representantes classistas da Justiça do Trabalho não se equiparam e nem se submetem ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados, devendo perceber somente os benefícios expressamente previstos em legislação específica.

Confira-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, CAPUT E § 1º DA LEI Nº 9.528, DE 10.12.97. APOSENTADORIA DE MAGISTRADOS CLASSISTAS TEMPORÁRIOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO REGIME PREVISTO NO ART. 93 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1.(...). 2. Embora a CF/88 tenha conferido, até o advento da EC nº 24/99, tratamento de magistrado aos representantes classistas da Justiça do Trabalho, a estes não se aplica o regime jurídico constitucional próprio dos magistrados togados, disposto no art. 93 da Carta Magna. 3. A aposentadoria dos juizes temporários, assim como os demais benefícios e vantagens que a estes tenham sido outorgados, devem estar expressamente previstos em legislação específica. Precedentes: MS nº 21.466, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 06.05.94 e MS nº 22.498, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 03.04.98. 4. Por este motivo é que a aposentadoria dos magistrados classistas já se encontrava disciplinada por Diploma legal especial, a saber, a Lei nº 6.903, de 30.04.81, recebida pela ordem constitucional vigente e revogada pelos dispositivos ora impugnados. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente por decisão majoritária.

(ADI 1878, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2002, DJ 07-11-2003 PP-00080 EMENT VOL-02131-01 PP-00067)

A respeito da específica matéria *sub judice*, a jurisprudência das Cortes Federais sempre foi desfavorável ao pleito do autor. Veja-se:

DIREITO PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. VANTAGENS CONCEDIDAS AOS JUÍZES TOGADOS. AUXÍLIO MORADIA. EXTENSÃO AOS JUÍZES CLASSISTAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. "*Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juizes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em consequência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica*" (STF - MS 21.466, Tribunal Pleno, relator Ministro Celso de Mello, DJ de 06.05.94). 2. Não obstante os apelantes tenham obtido a aposentadoria na vigência da Lei 6.903/81, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, afastando qualquer possibilidade de não aplicação da Lei 9.655/98, que desvinculou a remuneração dos juizes classistas da recebida pelos juizes togados (AgRg 393314 e MS 22.094) 3. A concessão da parcela denominada "auxílio moradia", instituído pela Resolução n. 195 do STF, estendido aos membros do TST por meio do Ato 109/2000, não modificou a base de cálculo da remuneração dos juizes classistas, por ausência de previsão legal e porque não gozam das mesmas vantagens e direitos dos Juizes Togados. 4. A decisão que não estende aos juizes classistas as vantagens, instituídas aos magistrados togados não viola os princípios da igualdade, da irretroatividade, da isonomia e do direito adquirido, já que o tratamento jurídico entre um e outro é distinto. 5. Apelação desprovida. (AC 200133000046806, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 21/01/2010)

DIREITO PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. VANTAGENS CONCEDIDAS AOS JUÍZES TOGADOS. AUXÍLIO MORADIA. EXTENSÃO AOS JUÍZES CLASSISTAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. "Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em consequência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica" (STF - MS 21.466, Tribunal Pleno, relator Ministro Celso de Mello, DJ de 06.05.94). 2. Não obstante os apelantes tenham obtido a aposentadoria na vigência da Lei 6.903/81, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, afastando qualquer possibilidade de não aplicação da Lei 9.655/98, que desvinculou a remuneração dos juízes classistas da recebida pelos juízes togados (AgRg 393314 e MS 22.094) 3. A concessão da parcela denominada "auxílio moradia", instituído pela Resolução n. 195 do STF, estendido aos membros do TST por meio do Ato 109/2000, não modificou a base de cálculo da remuneração dos juízes classistas, por ausência de previsão legal e porque não gozam das mesmas vantagens e direitos dos Juízes Togados. 4. A decisão que não estende aos juízes classistas as vantagens, instituídas aos magistrados togados não viola os princípios da igualdade, da irretroatividade, da isonomia e do direito adquirido, já que o tratamento jurídico entre um e outro é distinto. 5. Apelação desprovida. (AC 200133000046806, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 21/01/2010)

ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA APOSENTADO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO. INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM AUXÍLIO-MORADIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a edição da Lei 9.655/98, a remuneração dos juízes classistas foi desvinculada da percebida pelos juízes togados, passando a ser integrada por parcela fixa, submetida a reajuste nos mesmos moldes dos concedidos aos demais servidores públicos. 2. Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em consequência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica. (STF, Tribunal Pleno, MS 21466/DF, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ 06.05.1994, p. 10486.) 3. Não existindo norma legal determinando o pagamento de auxílio-moradia aos juízes classistas, não tem o autor, na inatividade, direito a essa verba. 4. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá provimento. (AC 200238030058011, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 17/02/2009)

ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO MORADIA CONCEDIDA AOS MAGISTRADOS TOGADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RESOLUÇÃO 195/2000 DO STF E ATO 109/2000 DO TST. EXTENSÃO AOS JUIZES CLASSISTAS APOSENTADOS. IMPOSSIBILIDADE. REGIMES JURÍDICOS DIVERSOS. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IRRETROATIVIDADE, IGUALDADE E DIREITO ADQUIRIDO. AUSÊNCIA DE INFRINGÊNCIA. 1. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados, fazendo jus, em consequência, aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica (STF, Tribunal Pleno, MS 21466/DF). 2. Não se infere o alegado desrespeito ao princípio da legalidade, da irretroatividade, da igualdade, nem a direito adquirido, a instituição de vantagem atribuída por lei aos magistrados togados (Lei nº 9.655/98) que não contempla a magistratura classista, tendo em vista a diversidade de tratamento jurídico que o ordenamento lhes atribui, de maneira que vantagens concedidas àqueles não são estendidas aos togados, salvo expressa previsão legal, na hipótese inexistente, ressaltando-se que, para fins previdenciários, os juízes classistas foram equiparados aos servidores públicos civis da União e não aos juízes togados, conforme inteligência do art. 10 da Lei nº 6.903/81. 3. Precedentes dos Regionais: TRF- 2ª REGIÃO, AMS 200051010151744/RJ; TRF- 3ª REGIÃO, AC 200261000138433/SP; TRF- 4ª REGIÃO, AC 200171000197904/RS; TRF- 5ª REGIÃO, AC 200083000207731/PE. 4. Recurso desprovido. (AMS 200202010262986, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, 11/08/2008)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA APOSENTADO. REAJUSTE DE PROVENTOS E PENSÕES. ARTIGO 40, § 8º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 9.655/98. AUXÍLIO-MORADIA. PARIDADE COM JUÍZES TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. I - O juiz classista faz jus apenas aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparando e nem se submetendo, portanto, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados (STF, MS 21466, DJ 06/05/94, Rel. Min. Celso de Mello). II - Uma vez que o reajustamento dos benefícios assegurados pelo artigo 40, § 8º, da Constituição Federal impõe a observância dos critérios legais, o reajustamento dos classistas em atividade, e, conseqüentemente, os aposentados, deverá observar a Lei 9.655/98. III - Sendo o reajuste da remuneração do juiz classista calculado de acordo com o dos servidores públicos federais, logicamente só quando houver reajuste sobre o vencimento destes é que os classistas serão beneficiados, e não em relação aos magistrados togados. IV - O reajuste dos proventos dos juízes classistas aposentados está vinculado ao reajuste da remuneração dos classistas em

atividade, que, por sua vez, vinculam-se aos servidores públicos federais. V - Apelação improvida. (AC 200161000309910, DES. FED. CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/04/2008)

Verifica-se que o tema em questão não encontra amparo no STF e nem nos Tribunais Federais, pelo que o pedido ventilado na inicial deve ser inteiramente rechaçado.

Inverto a sucumbência de modo a determinar a condenação da parte autora na verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa atualizado em favor da União, considerando, agora, o disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, eis que não houve condenação.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar arguida pela União e, no mérito, dou provimento a apelação da União e à remessa oficial para julgar improcedente a ação, e julgo prejudicado o recurso do autor.

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020546-22.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020546-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : IRACI SOUZA DE ARAUJO

ADVOGADO : AMARANTO BARROS LIMA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : KATIA ALMEIDA DE ARAUJO

ADVOGADO : NOÊMIA DE SOUZA LIMA

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado por Iraci Souza de Araújo, em face da UNIÃO e em face de sua filha Kátia Almeida de Araújo, com o objetivo de obter direito a 50% (cinquenta por cento) da pensão por morte de seu ex-marido, militar, atualmente recebida integralmente por sua filha. A r. sentença recorrida (fls. 349/353), afastou a prescrição arguida pela União, bem como julgou improcedente o pedido da autora entendendo inexistente o direito à percepção de pensão por morte, considerando restar reconhecida a união estável da mesma, ensejando a perda do direito pretendido, nos termos do artigo 1708 do Código Civil de 1.916, bem como não comprovada a necessidade dos alimentos, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Em suas razões (fls. 370/376), a apelante arguiu, preliminarmente, a nulidade da sentença por ofensa do princípio da identidade física do juiz e, no mérito, que muito embora tenha se separado e posteriormente se desquitado de Roberto de Almeida Araújo, bem como renunciado provisoriamente aos alimentos, ante a superveniente e premente necessidade por problemas de saúde, lhe cabe o direito a perceber metade do benefício da pensão por morte de seu ex-marido, recebida integralmente pela filha do casal, devendo-se aplicar a legislação especial da pensão de militar e não o Código Civil, qual seja, a Lei nº 3.765/60, Decreto nº 49.096/60, e Portaria 1583/SC-5/15.06.93 do EMFA, bem como pugnando pela não aplicação da Medida Provisória nº 2.131/2000 considerando a anterioridade do falecimento e do implemento do benefício, do qual recebia, por acordo tácito com sua filha, metade do benefício para fazer face às despesas da casa e com a criação da própria filha, sendo referido acordo rompido quando da saída da filha de sua casa. Postula, outrossim, que a segunda requerida, Kátia Almeida de Araújo, seja condenada à restituição dos valores recebidos indevidamente a partir da distribuição da ação.

Contrarrazões às fls. 380/383, subiram os autos a essa Corte Regional.

É o relatório.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do recurso de apelação na parte que postula a condenação da co-ré Kátia Almeida de Araújo à devolução dos valores recebidos a título de pensão desde a distribuição da ação, na proporção de 50%, posto que referida pretensão não é objeto da presente ação, tampouco foi discutida nos autos.

No tocante à alegada nulidade da sentença por ofensa ao princípio da identidade física do juiz, não prospera. A interpretação do artigo 132 do Código de Processo Civil não induz à conclusão da apelante, conforme entendimento pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. ART. 132 DO CPC.

O princípio da identidade física do juiz não tem caráter absoluto. Assim, desde que não se vislumbre, no caso concreto, prejuízo a alguma das partes, é de se reconhecer como válida sentença proferida por juiz que não presidiu a instrução, ainda que tenha decidido como substituto eventual, em regime de mutirão.

Agravo a que se nega provimento."

(STJ - AGA 624779/RS, CORTE ESPECIAL, REL. MIN. CASTRO FILHO, J. 15/08/2007, DJE 17/11/2008).

"Direito Civil. Agravo no recurso especial. Ação de indenização por danos materiais e morais. Transporte rodoviário. Acidente de trânsito. Morte. Rejeição dos embargos de declaração. Rejeição. Princípio da identidade física do juiz. Fundamentação deficiente.

Reexame fático-probatório. Correção monetária sobre o valor dos danos morais. Termo inicial. Data em que foi arbitrado o valor definitivo. Dissídio não comprovado. Ausência de similitude fática.

- Rejeitam-se os embargos de declaração quando ausente omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada e a o acórdão recorrido se encontra devidamente fundamentado.

- O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, só ensejando nulidade do acórdão se importar em violação ao contraditório e à ampla defesa.

- Prejuízo dito intuitivo não é suficiente para reconhecer violação ao art. 132 do CPC.

- Não se conhece do recurso especial na parte em que se encontra deficientemente fundamentado.

- Não se admite, em sede de recurso especial, o reexame de matéria fático-probatória.

- O termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data em que foi arbitrado o seu valor definitivo.

- Não se conhece do especial se não há similitude fática entre os julgados. Na espécie, há, ainda, situação fática definida, com base na expectativa de vida da população gaúcha.

Agravo no recurso especial não provido." (STJ - AGRESP 913471/RS, TERCEIRA TURMA, REL. MIN. NANCY ANDRIGHI, J. 21/02/2008, DJE 10/03/2008)

A sentença recorrida foi proferida com base nos elementos de provas documentais constantes dos autos e principalmente com base em questão de direito, aliás, incontroversa, qual seja, a união estável da autora, não se vislumbrando qualquer prejuízo ao direito do contraditório e ampla defesa. Destarte, sequer prejuízo foi alegado pela apelante, restringindo-se a postular pela aplicação da letra fria da lei, na contra-mão do princípio da instrumentalidade das formas e celeridade processual.

No mérito, não merece prosperar o recurso, estando a r. sentença em absoluta consonância à norma aplicável e ao entendimento jurisprudencial firmado.

É certo que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido situa-se o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula nº 359, *in verbis*:

"Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Também é certo que, conforme os documentos constantes dos autos, o falecimento do ex-marido da apelante deu-se em 04.03.97 (fls. 31), bem como a primeira postulação administrativa ao benefício em 08.07.98 (fls. 32), portanto anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 2.215, de 31/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001, e cuja primeira edição foi a de nº 2.131, de 26/01/2001, e que alterou a Lei nº 3.756/60.

Não obstante, esse fator não altera o resultado do julgamento, vale dizer, com a aplicação da norma especial, anterior ou posterior às alterações trazidas pela mencionada Medida Provisória, a pretensão da autora não encontra amparo legal, tampouco com a aplicação subsidiária do Código Civil, norma geral, que se aplica subsidiariamente à questão posta. O indeferimento à pretensão na esfera administrativa deu-se em outubro de 1998, nos autos do processo nº 40-01/1434/98, com a fundamentação que segue:

"Indeferido, em razão de não haver concessão de Pensão Militar à ex-esposa não pensionada, conforme previsto no Art. 7º § 1º, da Lei nº 3765, de 04 de maio de 1960" (fls. 95)

Veja-se da redação do fundamento legal supracitado vigente à época:

"Art 7º A pensão militar defere-se na seguinte ordem:

I - à viúva;

- II - aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos;
 - III - aos netos, órfãos de pai e mãe, nas condições estipuladas para os filhos;
 - IV - à mãe viúva, solteira ou desquitada, e ao pai inválido ou interdito;
 - V - às irmãs germanas e consangüíneas, solteiras, viúvas ou desquitadas, bem como aos irmãos menores mantidos pelo contribuinte, ou maiores interditos ou inválidos;
 - VI - ao beneficiário instituído, desde que viva na dependência do militar e não seja do sexo masculino e maior de 21 (vinte e um) anos, salvo se for interdito ou inválido permanentemente.
- § 1º A viúva não terá direito à pensão militar se, por sentença passada em julgado, houver sido considerada cônjuge culpado, ou se, no desquite amigável ou litigioso, não lhe foi assegurada qualquer pensão ou amparo pelo marido.
- § 2º A invalidez do filho, neto, irmão, pai, bem como do beneficiário instituído comprovar-se-á em inspeção de saúde realizada por junta médica militar ou do Serviço Público Federal, e só dará direito à pensão quando não disponham de meios para prover a própria subsistência."

Em 27.08.01, a autora pediu revisão da decisão administrativa (fls. 97/103), a qual foi indeferida em 11.02.02, portanto já com base na redação dada pela Medida Provisória nº 2.215, de 31/08/2001, com seguinte fundamentação:

"Indeferido, em razão de não haver concessão de Pensão Militar à ex-esposa não pensionada em alimentos, conforme previsto no artigo 7º § 1º, da Lei nº 3765/60, de 04 de maio de 1960, com a redação dada pelo artigo 27, da Medida Provisória nº 2131, de 28.12.200". (fls. 104)

Mencionado artigo 27, da Medida Provisória nº 2131, de 28.12.200, primeira edição da Medida Provisória nº 2.215, de 31/08/2001, assim dispõe:

"Art. 7º A pensão militar é deferida em processo de habilitação, tomando-se por base a declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte, na ordem de prioridade e condições a seguir:

I - primeira ordem de prioridade:

- a) cônjuge;
- b) companheiro ou companheira designada ou que comprove união estável como entidade familiar;
- c) pessoa desquitada, separada judicialmente, divorciada do instituidor ou a ex-convivente, desde que percebam pensão alimentícia;
- d) filhos ou enteados até vinte e um anos de idade ou até vinte e quatro anos de idade, se estudantes universitários ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez; e
- e) menor sob guarda ou tutela até vinte e um anos de idade ou, se estudante universitário, até vinte e quatro anos de idade ou, se inválido, enquanto durar a invalidez." ...

Note-se, pois, no caso sob análise, irrelevante o fato de que o óbito tenha ocorrido antes da vigência da Medida Provisória nº 2.215, de 31/08/2001, haja vista que a situação da autora, desquitada e não pensionada, não era e não é contemplada como pensionista.

Nesse sentido, o entendimento no E. STJ:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO EM DECORRÊNCIA DE FALECIMENTO. COMPANHEIRA. EX-MULHER DIVORCIADA RECEBEDORA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. MENS LEGIS. RATEIO IGUALITÁRIO.

1. O fato gerador da pensão em decorrência de falecimento é o óbito do instituidor do benefício. Assim, o regramento para a concessão da pensão por morte deve ser o previsto na legislação vigente à época da ocorrência do fato gerador, em atendimento ao Princípio tempus regit actum. Precedentes.

2. O ordenamento legal vigente à época do óbito do instituidor do benefício assegurava a pensão apenas à ex-esposa desquitada, desde que lhe tivesse sido assinalada pensão ou amparo pelo ex-marido, nos termos do art. 7º, § 1º, parte final, da Lei n.º 3.765/60.

3. Visando a legislação vigente à época do óbito assegurar proteção à ex-esposa, desquitada, desde que quando da separação, houvesse sido arbitrada pensão alimentícia em seu favor e não fosse considerada culpada pela separação, é de ser reconhecido o direito da ex-esposa divorciada, que receba pensão alimentícia, à pensão por morte do ex-militar, tal como ocorre com a ex-esposa desquitada, uma vez que o instituto do divórcio passou a integrar o ordenamento jurídico apenas em 26/12/1977.

4. O rateio da quota-parte destinada à ex-esposa, viúva, companheira ou concubina deve ocorrer de forma igualitária, em razão da inexistência de ordem de preferência entre elas. Precedentes desta Corte.

5. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 628140/RS, QUINTA TURMA, REL. MIN. LAURITA VAZ, J. 09/08/2007, DJ 17/09/2007, PG:00341).

Consta também dos autos que a apelante vive maritalmente com Hélio de Oliveira Araújo, a mais de vinte anos, com o qual tem três filhos, questão que restou incontroversa.

Verifico, outrossim, que a análise da questão sob a ótica do Código Civil, de igual forma, não ampara a pretensão da autora. Os elementos de prova constantes dos autos, sejam documentais ou testemunhais, não importam em comprovação de necessidade ou dependência econômica, restando incontroverso, no mais, o fato da união estável, fatores que se contrapõe à tese apresentada.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, afasto a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059213-29.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.003378-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GILBERTO BRANCO e outros
: EDISON CORREA DA SILVA
: JOAO CARLOS DOS SANTOS SILVA
: IRAN MARCELINO MENDONCA
: JOEL LUCAS DOS REIS
: DANIEL CAVALCANTI DE CARVALHO
: JOSE STAUT GONCALVES
: JOAO ALBERTO TEODORO
: CLEBER ANTONIO ALVES DOS SANTOS
: PAULO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : JAIME JOSE SUZIN e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : FRANCISCO LEVI BARBOSA DA SILVA (desistente)
ADVOGADO : JAIME JOSE SUZIN e outro
No. ORIG. : 92.00.59213-9 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por servidores públicos - militares, em face da União visando à declaração de direito ao recebimento de diferenças concernentes as perdas salariais sofridas nos períodos compreendidos entre março de 1987 a janeiro de 1990 e abril de 1990 a junho de 1991, pelos percentuais deduzidos na inicial. À causa foi atribuído o valor de Cr\$ 4.500.000,00 (quatro milhões e quinhentos mil cruzeiros).

A r. sentença **julgou improcedente o pedido da parte autora**, e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Nessa oportunidade, condenou os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20 do CPC (fls. 85/95).

Apelou a parte autora requerendo a reforma da r. sentença aduzindo que faz jus ao reajuste dos seus vencimentos em razão da alegada perda oriunda de planos econômicos. Alegam os autores que têm direito adquirido ao reajuste de 84,32% referente ao IPC concedido pela Lei nº 7.830/89 e que a taxa mensal de variação da URP para os meses de dezembro/88, janeiro e fevereiro/89 foi determinada em 26,06%, percentual que deveria ser integrado ao patrimônio em tais meses, bem como possuem o direito de incorporação do reajuste previsto da URP-16,06%, para os meses de abril e maio (fls. 217/227).

Contrarrazões da União às fls. 241/249.

A União apelou requerendo que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor da causa, ou simplesmente em um valor fixo, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC.

DECIDO.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

O Decreto-Lei nº 2.302/86 estabeleceu em seu artigo 1º reajuste automático de remuneração, toda vez que a inflação acumulada, medida pelo Índice de Preços ao Consumidor atingisse 20% (vinte por cento) no curso do período de 12 (doze) meses, contados a partir da última data base ocorrida após 28 de fevereiro de 1986.

O decreto em questão foi revogado pelo Decreto-Lei nº 2.335, de 12 de junho de 1987, que instituiu em seu artigo 3º a Unidade de Referência de Preços (URP) com a finalidade de reajustar preços e salários. Sendo que o percentual de reajuste referente à média da inflação do trimestre anterior seria fixo por três meses, e aplicado a cada mês do trimestre subsequente. Desse modo os salários seriam reajustados no percentual de 26,05% nos dias 1º de dezembro/88, 1º de janeiro/89 e 1º de fevereiro de 89.

Cumpra salientar de início, que o direito à reposição salarial dos servidores públicos federais, decorrente do Decreto-Lei nº 2.302/86 relativo a variação do IPC de junho/87, no percentual de 26,06 (Plano Bresser) e do Decreto-Lei nº 2.335/87, relativo a URP de fevereiro de 1989, no percentual de 26,05% (Plano Verão), bem como os IPCs de janeiro de 1989 (84,32%) e março de 1990 (70,28%) e, ainda, os resíduos de janeiro e fevereiro de 1990 (gatilho salarial) não vem sendo reconhecido pela jurisprudência.

Pacificou-se este entendimento, pois se verificou que os servidores públicos possuíam apenas expectativa ao reajuste pleiteado, em razão do Decreto-Lei nº 2.335 de 12 de junho de 1987, ter sido revogado pela Lei nº 7.730/89, antes da data prevista para a aquisição do direito, ou seja, 1º de fevereiro de 1989.

O próprio Supremo Tribunal Federal, através da ADIN nº 694, consagrou a tese de que os servidores públicos federais não teriam direito ao reajuste mensal instituído pelo Decreto-lei nº 2.335/87 no percentual de 26,05% relativo a URP de fevereiro de 1989, bem como os IPCs de janeiro de 1989 (84,32%) e março de 1990 (70,28%) face a incidência da lei nº 7.730, de 31.01.1989, em vigor antes do transcurso do período aquisitivo a questionada reposição. Não havendo que se falar, portanto, em lesão à direito adquirido dos autores.

No sentido do exposto transcrevo julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. UNIDADE DE REAJUSTE DE PREÇOS - URP DE FEVEREIRO DE 1989. EXCLUSÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É indevida a aplicação do índice de 26,05% referente à URP em fevereiro de 1989, época em que já estava em vigor a Lei nº 7.730/89.

2. Recurso especial provido."

(RESP 240906, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 06/08/2007)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR. REAJUSTE DE 84,32%. IPC DE MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR. ACÓRDÃO RESCINDENDO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO REAJUSTE NO PERCENTUAL DE 42,72%. IPC DE JANEIRO DE 1989. DECISÃO EXTRA PETITA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC. REAJUSTE INDEVIDO. MATÉRIA PACIFICADA NO STF E NO STJ. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. O acórdão rescindendo, proferido nos autos do REsp 76.586/CE, incorreu em flagrante julgamento extra petita e, por conseguinte, violou, de forma literal, os arts. 128 e 460 do CPC, ao condenar a União ao pagamento de reajuste de servidores públicos no percentual de 42,72%, relativo ao mês de janeiro de 1989, quando foi pleiteado tão-somente reajuste de 84,32%, referente ao IPC de março de 1990.

2. Orienta-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, há longa data, pela inexistência de direito adquirido dos servidores públicos federais ao reajuste de vencimentos no percentual de 84,32%, relativo ao IPC de março de 1990 (Plano Collor).

3. Pedido julgado procedente.

(AR nº 777/CE, 3ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 6/8/2007, p. 457)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS CONHECIDOS COMO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. SERVIDOR PÚBLICO. PLANO VERÃO (26,05%), URP DE FEVEREIRO DE 1989. REAJUSTES DE 26,05%. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. Inexiste direito adquirido dos servidores públicos federais ao reajuste de 26,05%, relativo à URP de fevereiro de 1989, em face do advento do Plano Verão, previsto na Lei n.º 7.730/89, que entrou em vigor anteriormente à implementação dos requisitos legais exigidos. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido."

(EDRESP 499047, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 04/12/2006)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF.

A plausibilidade do direito invocado no pedido rescisório encontra-se amparada na jurisprudência pacífica desta Corte Superior e do Pretório Excelso, cujo entendimento se firmou no sentido da inexistência de direito adquirido dos servidores públicos ao reajuste de 26,05%, relativo a URP de fevereiro de 1989.

Recurso provido."

(RESP 576341, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 02/08/2004)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. URP DE FEVEREIRO/1989 (26,05%). NÃO-CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Presentes os requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, admite-se a concessão de medida cautelar para conferir efeito suspensivo a ação rescisória.

2. Tendo em vista que a matéria debatida na espécie possui natureza constitucional, que se exsurge em face da existência de pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre os reajustes em discussão, é inaplicável a Súmula 343/STF.

3. A plausibilidade do direito invocado na ação rescisória encontra-se amparada na pacífica jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, firmada no sentido de que a Lei 7.730/89, que instituiu o Plano Verão, foi editada anteriormente à implementação dos requisitos exigidos para o percebimento do reajuste de 26,05%, relativo à URP de fevereiro de 1989, razão pela qual não há falar em direito adquirido.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 464279, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 09/10/2006)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR. REAJUSTE DE 84,32%. IPC DE MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR. ACÓRDÃO RESCINDENDO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO REAJUSTE NO PERCENTUAL DE 42,72%. IPC DE JANEIRO DE 1989. DECISÃO EXTRA PETITA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC. REAJUSTE INDEVIDO. MATÉRIA PACIFICADA NO STF E NO STJ. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. O acórdão rescindendo, proferido nos autos do REsp 76.586/CE, incorreu em flagrante julgamento extra petita e, por conseguinte, violou, de forma literal, os arts. 128 e 460 do CPC, ao condenar a União ao pagamento de reajuste de servidores públicos no percentual de 42,72%, relativo ao mês de janeiro de 1989, quando foi pleiteado tão-somente reajuste de 84,32%, referente ao IPC de março de 1990.

2. Orienta-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, há longa data, pela inexistência de direito adquirido dos servidores públicos federais ao reajuste de vencimentos no percentual de 84,32%, relativo ao IPC de março de 1990 (Plano Collor).

3. Pedido julgado procedente.

(AR nº 777/CE, 3ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 6/8/2007, p. 457)

No que concerne ao reajuste no percentual de 16,19% relativo à variação do IPC de abril e maio de 1988 o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 671, com a seguinte redação:

"Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

Neste caso a E. Suprema Corte entendeu que não se trata de direito adquirido, mas de incidência da lei anterior.

No sentido do exposto colaciono julgado recente proferido por esta Primeira Turma deste E. Tribunal:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE S DE 26,06% (INFLAÇÃO DE JUNHO DE 1987), 16,19% (URP DOS MESES DE ABRIL E MAIO DE 1988), 26,05% (A PARTIR DE 1º DE FEVEREIRO DE 1989) E 84,32% (MARÇO DE 1990). SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que não há direito adquirido aos reajustes de 26,06% relativo do IPC de junho de 1987, 26,05% a partir de fevereiro de 1989 e 84,32% referente à inflação do mês de março de 1990 (RE nº 185786, RE nº 159059, RE nº 186102/AM).

2. Quanto à URP de abril e maio de 1988, o reajuste se restringe a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos de abril e maio (RE nº 146.749-DF).

3. Remessa oficial improvida.

(REOAC nº 1079004/SP, Primeira Turma, Des. Fed. Relatora: Vesna Kolmar, DJU: 12/9/2007, p. 119)

No tocante à verba honorária, anoto que incide no caso a regra do parágrafo único do art. 21 do CPC, hipótese esta que ocorre quando, decaindo um dos litigantes de parte mínima do pedido, deve o outro arcar com as despesas processuais e a verba honorária.

In casu, tendo a União decaído de parte mínima do pedido a condenação dos autores no pagamento da verba honorária é de ser mantida, devendo ser calculada pela aplicação do percentual fixado na sentença, todavia sobre o valor atualizado da causa.

Neste sentido, reconhecendo a aplicação do disposto no parágrafo único do art. 21 do CPC, impondo a parte autora que decaiu da quase totalidade dos pedidos, o ônus de suportar o pagamento integral das verbas da sucumbência, decidiu o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REAJUSTES SALARIAIS. PERCENTUAL CONCEDIDO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. 7/30 AVOS DE 16,19%. PARÁGRAFO ÚNICO. ART. 21, CPC. OCORRÊNCIA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DECLARATORIOS. MULTA. DESCABIMENTO. - NO CASO DE SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO PEDIDO, SENDO IRRISÓRIO O PERCENTUAL DE REAJUSTE CONCEDIDO EM RELAÇÃO AOS ÍNDICES POSTULADOS NA PEÇA INICIAL, APLICA-SE O PRECEITO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 21, DO CPC, QUE IMPÕE AO LITIGANTE QUE DECAIR DA QUASE TOTALIDADE DOS PEDIDOS O ÔNUS DE SUPORTAR O PAGAMENTO INTEGRAL DA VERBA DE SUCUMBÊNCIA. - EM SEDE AÇÃO ORDINÁRIA POSTULATORIA DE REAJUSTES SALARIAIS DECORRENTES DA EDIÇÃO DE PLANOS ECONÔMICOS, NÃO OCORRE JULGAMENTO EXTRA PETITA, NA HIPÓTESE EM QUE O R. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU CONCEDE 7/30 AVOS DO PERCENTUAL DE 16,19%, RELATIVO A URP DE ABRIL E MAIO DE 1988 POSTULADA EM JUÍZO, MANTIDO O "DECISUM" INTEGRALMENTE PELO TRIBUNAL "A QUO". - E DESCABIDA A MULTA PROCESSUAL PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, SE OS EMBARGOS DECLARATORIOS NÃO SE MOSTRAM CLARAMENTE PROTELATORIOS. - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA EXTENSÃO PROVIDO.(RESP 199800182330, VICENTE LEAL, STJ - SEXTA TURMA, 22/06/1998)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **dou parcial provimento ao recurso da parte autora para condenar a União a incorporar aos saldos dos autores o valor correspondente a 7/30 (sete trinta avos) da URP relativos aos meses de abril e maio de 1988 e provimento ao apelo da União para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa.**

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005762-15.2003.4.03.6000/MS
2003.60.00.005762-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ANDARILHO CARDOSO GOMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a notícia de falecimento do autor Andarilho Cardoso Gomes, suspendo o andamento do feito, a teor do disposto no art. 265, inciso I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se a União Federal sobre os pedidos e documentos de fls. 215/222, no prazo de 20 (vinte) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018919-46.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.018919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GERALDO JORGE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GERALDO JORGE FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Geraldo Jorge**, em face da r. decisão de fls. 136/138, que nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

Aduz o embargante o caráter prequestionador do presente recurso quanto à matéria infraconstitucional sobre a não ocorrência da prescrição contra o servidor considerado incapaz para o serviço militar e, ainda quanto ao prequestionamento da matéria constitucional contida no art. 5º, incisos XXXV e XXXVI, da CF.

Requer sejam os embargos de declaração recebidos, e julgados procedentes nos seus efeitos modificativos para reconhecer a imprescritibilidade dos direitos do autor, ou em caráter prequestionador das matérias suscitadas (fls. 142/147).

DECIDO.

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

Verifica-se que o embargante busca ver reapreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. *decisum* embargado, repisando à exaustão os argumentos expendidos anteriormente.

Não se prestam os declaratórios à revisão do *decisum*, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a parte embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente sem indicar concretamente qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, porquanto lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se:

EMENTA:

1. Embargos de declaração em embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário.
2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Inviabilidade dos efeitos infringentes.
4. Caráter Protelatório. Aplicação de multa. 1 % (um por cento) sobre o valor da causa. Art. 538, parágrafo único do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851 / RJ - RIO DE JANEIRO EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco omissão manifesta no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente, onde se objetiva rediscutir a causa já devidamente decidida.

(...)

(EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008)

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS Nºs 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento insculpido no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - (...).

III - Inocorrentes as hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

IV - A verificação da existência de violação a preceitos constitucionais cabe exclusivamente ao Pretório Excelso, sendo vedado a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008)

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, igualmente incidentes na esfera administrativa, têm por escopo propiciar ao servidor oportunidade de oferecer resistência aos fatos que lhe são imputados, sendo obrigatória a presença de advogado constituído ou defensor dativo. Precedentes.

III - Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa contradição, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269)

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

- A atribuição de efeitos modificativos aos embargos declaratórios é possível apenas em situações excepcionais, em que sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência lógica e necessária.

- Não há previsão no art. 535 do CPC, quer para reabertura do debate, quer para análise de questões não abordadas nos acórdãos recorridos, notadamente quando fundados os embargos de declaração no mero inconformismo da parte.

- A ausência de nomeação de depositário no auto de penhora constitui mera irregularidade formal, incapaz de conduzir à nulidade do processo, por contrastar com o princípio da instrumentalidade das formas.

- Os embargos declaratórios, mesmo manejados com o propósito de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não ostentar qualquer dos vícios que autorizariam a sua interposição.

- Não é admissível a oposição de embargos de declaração com a finalidade de prequestionamento de dispositivos constitucionais, como meio transversal de forçar a abertura da via extraordinária.

- É pacífica a jurisprudência do STF no sentido de não tolerar, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição Federal.

embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27.08.2008, DJe 01.09.2008).

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

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **conheço dos presentes embargos de declaração e nego-lhes seguimento.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0712934-13.1998.4.03.6106/SP
2004.03.99.024867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE ALEXANDRE PASQUALOTO
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 98.07.12934-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida **por JOSÉ ALEXANDRE PASQUALOTO** em face da **UNIÃO**, visando o reconhecimento de seu direito à percepção das **horas extras** trabalhadas em dias úteis, com adicional de 50% (cinquenta por cento) e nos domingos e feriados, com adicional de forma dobrada, além de adicional noturno, a ser calculado sobre o valor da hora-jornada acrescida da hora extra (50%) e que os reflexos das horas extraordinárias, incidam sobre o adicional noturno, D.S.R'S, férias, gratificação natalina e FGTS.

O autor alegou que, como patrulheiro da polícia rodoviária federal, cumpria jornada de trabalho que extrapolava o limite legal de oito horas diárias e das duas horas extras, qual seja: trabalhando quatro horas extras por dia, ou cinco noturnas por dia de trabalho laborado; e por ocasião dos horários cumpridos, nas escalas de reforço nas operações de trânsito, laborava 12 horas extras (jornada diurna) ou 13 horas extras (em jornada noturna) e que, portanto, todas as horas deverão ser consideradas extraordinárias.

O MM. Juízo *a quo* **julgou improcedente o pedido do autor**, sob o fundamento de que é incompatível a percepção da Gratificação por Operações Especiais - GOE com a Gratificação por Serviço Extraordinário - horas extras (fls. 239/243). Verba honorária fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Inconformado, o autor apelou, pedindo a reforma do julgado, ao argumento de que a r. decisão contraria o disposto no artigo 7º incisos IX, XIII, XV e XVI da Constituição Federal, devendo ser levado em consideração, ainda, que qualquer lei que venha a contrariar tais dispositivos é inconstitucional. Por isso, a apelada descumpriu o contrato de trabalho, ao deixar de pagar corretamente as **horas extras**, ao arrepio dos dispositivos legais aplicáveis, abstendo-se da contraprestação pecuniária devida ao demandante. Entende que deve ser considerada extraordinária a hora que ultrapassar a oitava diária de serviço, de segunda a sexta, e a quarta, aos sábados. Nos domingos e feriados deve o adicional correspondente ser pago em dobro, devido à inexistência de qualquer acordo compensatório de jornada extraordinária. Ademais, a hora extra prestada de forma habitual se incorpora ao salário do servidor. Por sua vez, o adicional noturno é pago sobre o salário base, e não com a intergração das horas extras e do redutor noturno, que equipara a hora a cinquenta e dois minutos e trinta segundos, portanto, sendo devida esta diferença (fls. 248/254).

Com as contrarrazões de fls. 259/264, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

Decido.

Cuida-se de ação ordinária proposta pelo autor com o objetivo de ter incorporado aos seus vencimentos, com todos os reflexos legais, o valor referente a horas extraordinárias, tendo em vista ser a sua jornada de trabalho superior aos limites previstos na CLT e Constituição Federal.

Com efeito, em 03 de dezembro de 1965 veio a lume a Lei nº 4.878, dispondo sobre o regime jurídico dos funcionários policiais civis da União e do Distrito Federal, cujo artigo 4º reza :

A função policial, fundada na hierarquia e na disciplina, é incompatível com qualquer outra atividade (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 247, de 1967).

A teor do artigo 1º do Decreto nº 1.714/79, "fica instituída, no Anexo II do Decreto-lei nº 1.341, de 22 de agosto de 1974, a Gratificação por Operações Especiais, com as características, beneficiários e bases de concessão estabelecidas no Anexo deste Decreto-lei".

Segundo referido Anexo II do Decreto-lei nº 1.714/79, os "servidores pertencentes às Categorias Funcionais do Grupo Polícia Federal, pelas peculiaridades do exercício decorrentes da integral e exclusiva dedicação às atividades do

cargo e risco a que estão sujeitos", passariam a receber remuneração "correspondente a 60% (sessenta por cento) do vencimento do cargo efetivo, na forma estabelecida em regulamento, sendo incompatível a sua percepção com as Gratificações por Serviço Extraordinário, Serviços Especiais e por Trabalho de Natureza Especial".

Não pode prevalecer, portanto, a pretensão do apelante, vez que inexistente supedâneo legal a ampará-la, ante a vedação constante da legislação de regência relativamente à percepção cumulativa de **horas extras e Gratificação de Operações Especiais (GOE)**.

Ademais, a questão de que a percepção da Gratificação por Operações Especiais - GOE é incompatível com a percepção de horas extraordinárias, já foi objeto de ampla discussão no Colendo Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Federais, consoante julgados assim ementados:

TRABALHISTA. PATRULHEIROS RODOVIÁRIOS. HORAS EXTRAS. PERCEPÇÃO CUMULADA COM GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS. INCOMPATIBILIDADE. DECRETOS-LEIS NS. 1.714/79 E 1.771/80. I. O entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que percebendo os Patrulheiros Rodoviários, por força do Decreto-lei n. 1.771/80, Gratificação por Operações Especiais, por extensão da vantagem originariamente instituída pelo Decreto-lei n. 1.714/79, não fazem eles jus à percepção de horas extraordinárias, por expressa vedação legal à sua cumulação com aquela. II. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 199500449846, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 10/02/2003)

PATRULHEIROS RODOVIÁRIOS. GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DO DIREITO DE CUMULAR COM REMUNERAÇÃO POR HORAS-EXTRAS. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (RESP 199400043473, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - QUARTA TURMA, 17/03/1997)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. AFASTADA. DNER. UNIÃO. POLICIAIS RODOVIÁRIOS. URP'S DE ABRIL E MAIO DE 1988. CABIMENTO. GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS. GOE. INCORPORAÇÃO. DECRETO-LEI 1771/80. ELEVAÇÃO PERCENTUAL. AUXÍLIO MORADIA. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. Preliminar afastada. 2. É devida a URP de abril e maio de 1988 no percentual de 7/30 de 16,19%, não cumulativamente (RE nº 146749-5/DF, Tribunal Pleno, Relator para Acórdão Ministro Moreira Alves, in DJU de 18.11.94). 3. Possibilidade de incorporação, à remuneração dos policiais rodoviários federais, da Gratificação por Operações Especiais - GOE, instituída pelo Decreto-Lei nº 1.771, de 20 de fevereiro de 1980. Precedentes (AC 96.01.28059-6/MG; AC 96.01.36620-2/MG). 4. A GOE deve ser paga desde o ingresso na carreira de policial rodoviário federal, juntamente com a incorporação dos décimos respectivos, por cada ano de exercício, até o advento da Lei n. 9.266, de 1996, que expressamente revogou os diplomas legais que a concediam. 5. Indevida a majoração em 30% da alíquota da GOE aos patrulheiros rodoviários federais. Aumento limitado à polícia federal (arts. 2º e 4º do Decreto-Lei n.º 2.372/87). Súmula 339 do STF. 6. A indenização mensal para moradia (art. 2º da Lei 7702/88), devida aos policiais civis do Distrito Federal, não se estende aos patrulheiros rodoviários federais. Súmula 339 do STF. 7. A percepção de horas extras por policiais rodoviários é incompatível com a Gratificação por Operações Especiais concedida pelo Decreto-Lei nº 1.771/80. Precedente (AC 9601203052/MG) 8. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não impede a condenação da parte vencida, como no caso dos autores, que foram vencedores em parcela mínima do pedido, beneficiários da Lei nº 1.060/50, em honorários advocatícios e demais ônus de sucumbência, mas tão-só suspende a execução de tais verbas enquanto perdurar a situação de pobreza da parte autora, pelo prazo máximo de cinco anos. 9. A verba honorária deve ser fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais), por autor, conforme entendimento unificado desta Colenda 2ª Turma, a fim de se atender ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC e, ainda, considerando que a ação foi proposta por 10 (dez) demandantes, que a matéria é eminentemente de direito, envolvendo lides repetidas, de menor complexidade e com condenação contra a Fazenda Pública. 10. A correção monetária incide sobre o débito previdenciário, a partir do vencimento de cada prestação, nos termos da Lei nº 6.899, de 8 de abril de 1981, conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. 11. Recursos de apelação dos autores e do DNER não providos. Remessa oficial parcialmente provida (item 10). Apelação da União provida, nos termos do item 9. (AC 9601022465, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, TRF1 - SEGUNDA TURMA, 21/06/2010)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. POLICIAIS RODOVIÁRIOS. HORAS EXTRAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. A percepção de horas extras por patrulheiros rodoviários é incompatível com a Gratificação por Operações Especiais, a eles concedida por força do Decreto-Lei n. 1.711/80. 2. Possível a condenação em honorários advocatícios da parte sucumbente beneficiária da assistência judiciária gratuita, suspendendo-se, todavia, a execução do pagamento de tal verba, a teor do art. 12 da Lei 1.060/50. 3. Apelação dos autores não provida e apelação da União provida. (AC 199938000316087, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA TURMA, 09/05/2003)

SERVIDOR. HORAS EXTRAS. PATRULHEIROS RODOVIÁRIOS. PERCEPÇÃO CUMULADA COM GRATIFICAÇÃO POR OPERAÇÕES ESPECIAIS E OUTRAS GRATIFICAÇÕES POSTERIORES.

INCOMPATIBILIDADE. *Encontra-se pacificada a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que a percepção da Gratificação por Operações Especiais é incompatível com a percepção de horas extras, por expressa disposição legal. Mesmo raciocínio com relação às gratificações que a substituíram, após sua revogação. Apelo da autoria a que se nega provimento.* (AC 200403990224585, JUIZ ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 20/05/2010)

Assim, a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde. Por esse

Pelo exposto, nos termos do 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008996-59.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.008996-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
PARTE AUTORA : DORACY IZALTINA DE JESUS (= ou > de 60 anos) e outros
: MARIA FRANCISCA DE PETTA DANZIATO
: MARIA APARECIDA FERNANDES DE CAMARGO
: ANTONIA APARECIDA CUNHA DOS SANTOS
: ORDALIA MONTEIRO PAES MACHADO COELHO
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por servidores públicos inativos, visando, em síntese, afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre seus proventos, instituída por força do artigo 4º da EC nº 41/2003.

Sustentam que a contribuição introduzida pela EC nº 41/2003, bem como a MP nº 167 que a regulamentou, violam os artigos 40, § 12; 195, inciso II; bem como artigo 60, § 4º, inciso IV, todos da Constituição Federal de 1988, além de violarem direito adquirido e ato jurídico perfeito, gerando uma insegurança jurídica.

A liminar foi deferida.

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança para o fim de: "declarar o direito líquido e certo dos impetrantes atinente à incidência da contribuição previdenciária instituída pela Emenda Constitucional nº 41/2003 apenas sobre a parcela dos seus proventos que exceder o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral da previdência social, afastando-se a aplicação, nesse particular, do artigo 4º, parágrafo único, inciso II, da referida Emenda, bem como o artigo 6º, *caput*, da Lei nº 10.887/2004, norma esta resultante da conversão da Medida Provisória nº 167/2004, revogando expressamente a Lei nº 9.783/99."

Sentença submetida ao recurso oficial.

A União manifesta-se pelo desinteresse em recorrer.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esse Tribunal Regional.

É o breve relatório.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença submetida a recurso oficial vem ao encontro dos julgamentos proferidos pelo Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, nas ADIs de nºs 3105-8 e 3128-7, *in verbis*:

O Tribunal, por maioria, julgou improcedente a ação em relação ao caput do artigo 004º da Emenda Constitucional nº 041, de 19 de dezembro de 2003, vencidos a Senhora Ministra Ellen Gracie, Relatora, e os Senhores Ministros Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello. Por unanimidade, o Tribunal julgou inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", contidas, respectivamente, nos incisos 00I e 00II do parágrafo único do artigo 004º da Emenda Constitucional nº 041/2003, forma pela qual aplica-se então o § 018 do artigo 40 do texto permanente da Constituição, introduzido pela mesma emenda constitucional. Votou o Presidente, o Senhor Ministro Nelson Jobim. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Joaquim Barbosa.

- Plenário, 18.08.2004.

- Acórdão, DJ 18.02.2005.

Ementa

1. Inconstitucionalidade. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Ofensa a direito adquirido no ato de aposentadoria. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Emenda Constitucional nº 41/2003 (art. 4º, caput). Regra não retroativa. Incidência sobre fatos geradores ocorridos depois do início de sua vigência. Precedentes da Corte. Inteligência dos arts. 5º, XXXVI, 146, III, 149, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, da CF, e art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. No ordenamento jurídico vigente, não há norma, expressa nem sistemática, que atribua à condição jurídico-subjetiva da aposentadoria de servidor público o efeito de lhe gerar direito subjetivo como poder de subtrair ad aeternum a percepção dos respectivos proventos e pensões à incidência de lei tributária que, anterior ou ulterior, os submeta à incidência de contribuição previdencial. Noutras palavras, não há, em nosso ordenamento, nenhuma norma jurídica válida que, como efeito específico do fato jurídico da aposentadoria, lhe imunize os proventos e as pensões, de modo absoluto, à tributação de ordem constitucional, qualquer que seja a modalidade do tributo eleito, donde não haver, a respeito, direito adquirido com o aposentamento.

2. Inconstitucionalidade. Ação direta. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária, por força de Emenda Constitucional. Ofensa a outros direitos e garantias individuais. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Regra não retroativa. Instrumento de atuação do Estado na área da previdência social. Obediência aos princípios da solidariedade e do equilíbrio financeiro e atuarial, bem como aos objetivos constitucionais de universalidade, equidade na forma de participação no custeio e diversidade da base de financiamento. Ação julgada improcedente em relação ao art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. Votos vencidos. Aplicação dos arts. 149, caput, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, e 201, caput, da CF. Não é inconstitucional o art. 4º, caput, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações.

3. Inconstitucionalidade. Ação direta. Emenda Constitucional (EC nº 41/2003, art. 4º, § único, I e II). Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Bases de cálculo diferenciadas. Arbitrariedade. Tratamento discriminatório entre servidores e pensionistas da União, de um lado, e servidores e pensionistas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de outro. Ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária, que é particularização do princípio fundamental da igualdade. Ação julgada procedente para declarar inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", constante do art. 4º, § único, I e II, da EC nº 41/2003. Aplicação dos arts. 145, § 1º, e 150, II, cc. art. 5º, caput e § 1º, e 60, § 4º, IV, da CF, com restabelecimento do caráter geral da regra do art. 40, § 18. São inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", constantes do § único, incisos I e II, do art. 4º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e tal pronúncia restabelece o caráter geral da regra do art. 40, § 18, da Constituição da República, com a redação dada por essa mesma Emenda."

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004411-49.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : GERALDO FERREIRA DE MOURA (= ou > de 60 anos) e outros
: HORACIO SODRE
: JACKSON BATISTA DA SILVA
: PEDRO DE OLIVEIRA FONTES
: ROBERTO LUIZ BARREIROS
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **GERALDO FERREIRA DE MOURA e outros** em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o recebimento da complementação da aposentadoria de ex-portuários, reconhecida por cláusula prevista em Acordo Coletivo de Trabalho.

Na sentença, o MM. Juiz de primeiro grau, **reconheceu a prescrição do fundo de direito, e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Os autores foram condenados ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos da Súmula nº 14 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ficando, contudo, suspensa a sua execução, tendo em vista o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.**

A parte autora, em suas razões de apelo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que, por se tratar de relação de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes dos 20 (vinte) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Aduz que, por analogia, aplicar-se-á o disposto nas Súmulas 85 do c.Superior Tribunal de Justiça e 443 do E. Supremo Tribunal Federal. Pugna, pois, pelo afastamento da prescrição, uma vez que esta deve ocorrer pelo disposto no artigo 177 do Código Civil. Quanto ao mérito, alega possuir direito adquirido à **complementação da aposentadoria**, face os termos do Acordo Coletivo celebrado entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, em 04 de agosto de 1963, o que implica no tratamento isonômico previsto no artigo 5º da Constituição da República (fls. 164/172).

Contrarrrazões da Companhia DOCAS do Estado de São Paulo - CODESP às fls. 178/180.

Contrarrrazões da União às fls. 183/185.

Redistribuídos os autos a este Relator em 09 de junho de 2010 (fls. 190/191).

DECIDO.

A parte autora objetiva sejam os réus compelidos a conceder-lhe a **complementação** de sua **aposentadoria**, nos termos do Acordo Coletivo firmado em 04/08/63, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, independentemente da data de admissão na extinta Companhia **Docas** de Santos.

Entretanto, entendeu o o juízo "a quo" que, tendo a ação sido proposta em maio de 2004, ocorreu a prescrição do fundo de direito, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, já que referido Acordo foi revogado em 04.06.1965, através do Decreto nº 56.420/65.

Assim, considerando que o objeto da presente lide cinge-se ao reconhecimento do direito à **complementação de aposentadoria** e o seu conseqüente pagamento, mister se faz analisar a questão atinente à prescrição sob a ótica do fundo de direito e não das prestações vencidas antes do quinquênio contado da data do ajuizamento da ação.

Há de se observar que, entre o fato que teria dado origem ao direito pretendido pela parte autora - mesmo com a revalidação de aludido acordo através de novo acordo celebrado entre a Companhia **Docas** do Estado de São Paulo - CODESP e o Sindicato dos Empregados na Administração dos Serviços Portuários de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão (fl. 126/143), em 31 de julho de 1987, e data da propositura da ação (03/05/04), se passaram mais de 5 (cinco) anos.

Prevalece no âmbito da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 644.346/BA, j. 21/09/2004, Min. Eliana Calmon; RESP nº 399.201/AL, j. 05/03/02, Min. Luiz Fux) o entendimento de que o prazo para ajuizar ação de cobrança de correção monetária contra a Fazenda Pública seria de cinco anos, com fundamento na interpretação do disposto no artigo 1º do Decreto-lei nº 20.910/32, segundo o qual:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram".

Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Superiores:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS SERVIDORES REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM INJUNÇÃO NO RESULTADO.
1. É pacífico, no âmbito da Terceira Seção, o entendimento de que, nas ações em que se pleiteia a complementação de aposentadoria, a prescrição atinge o próprio fundo de direito. 2. No tocante ao embargos de declaração dos servidores, cumpre asseverar, em preliminar, que a questão relativa à identificação da ocorrência, ou não, da prescrição da ação para cada um dos servidores, é tema que foge ao limite dos embargos de divergência, recurso destinado a sanar divergência de interpretação acerca de tese jurídica. 3. Todavia, apoiando-me ao poder geral de cautela do juiz, acolho os embargos de declaração do servidores, para sanar obscuridade, para que o Tribunal a quo, acolhendo a prescrição do fundo de direito conforme determinado no acórdão ora embargado, prossiga no julgamento da apelação, para que identifique a ocorrência, ou não, da prescrição da pretensão de cada um dos nove servidores. 4. Os embargos de declaração da Fazenda, que giram em torno da inversão do ônus da sucumbência, devem ser julgados prejudicados, uma vez que os autos retornarão ao Tribunal a quo, para prosseguimento do julgamento da apelação, oportunidade em que a sucumbência deverá, por consequência, ser revista. 5. Embargos de declaração de Dorival Marcus Rota e Outros acolhidos para sanar obscuridade. Embargos de declaração da Fazenda do Estado de São Paulo julgados prejudicados. **(DERESP 200200852508, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 02/08/2010)**

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A prescrição atinge o próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogado pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta norma legal. Precedentes do STJ. 2. Nos termos do art. 472 do CPC, inviável a extensão aos recorrentes dos efeitos de acordos judiciais celebrados em ações individuais que tramitaram na Justiça do Trabalho e das quais não foram partes. 3. Recurso especial conhecido e improvido. **(RESP 200700146253, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 16/03/2009)**
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, PROVIDO.

I - Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quando a ação visa a configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao servidor reclamá-la dentro do quinquênio seguinte, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes.

II - Havendo o reconhecimento da prescrição do fundo de direito resta prejudicada a análise das demais questões argüidas no especial.

III - Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido.

(STJ; RESP 324688/SP; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 23.08.2004, pág. 261)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EC Nº 45/2004. SUSPENSÃO. SERVIDOR INATIVO. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA . PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO.

I - Qualquer interpretação relacionada ao art. 114, I, da CR/88, dispositivo alterado pela EC nº 45/2004, encontra-se suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, mediante liminar concedida nos autos da ADIN nº 3395/DF.

II - A prescrição alcança o próprio fundo de direito dos autores, porquanto a ação, que objetiva o pagamento da **complementação** integral de seus proventos, foi ajuizada após esgotado o prazo prescricional estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, contado do ato constitutivo das respectivas aposentadorias. Precedentes.

III - Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGRSP 768073/SP; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 27.03.2006, pág. 324)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DECRETO Nº 56.420, DE 04-06-1965 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Em se tratando de ação em que os demandantes pleiteiam a complementação de suas aposentadorias, nos moldes de acordo firmado entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários, competem à Justiça Federal o seu processamento e o seu julgamento, vez que a implementação da avença dependia de repasse de recursos pelo Tesouro Nacional para o antigo INPS. Por tais fundamentos, também não merece acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte da União. 2. Buscam os autores o reconhecimento de seu direito à percepção da complementação de suas aposentadorias, nos moldes do

acordo coletivo firmado, em 04.08.1963, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, durante o Governo João Goulart. Contudo, o art. 1º do Decreto nº 56.420/65, de 04.06.1965, do Governo Militar, veio dispor que "são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários". 3. O ato de anulação afetou diretamente o fundo de direito dos autores, sendo de se observar o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual "...todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 4. Como o ajuizamento ocorreu em 31.07.2001, é de se considerar consumada a prescrição do direito dos demandantes. 5. Apelo dos autores improvido. Sentença mantida.(AC 200161040041985, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/09/2009)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante no C. Superior Tribunal de Justiça e Tribunal Superior, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008625-83.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008625-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ABEL LOPES MIRANDA e outros
: FERNANDO DE MELO JUNIOR
: JOSE DOS SANTOS FILHO
: LIONI TEIXEIRA DE OLIVEIRA
: MARCIO FLORES DOS SANTOS
: MILTON CARVALHO SANTANA
: NORIVAL PACHECO
: PAULO DOS SANTOS SOUZA
: WILSON RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS
PARTE AUTORA : ALFEU ISAU SANTANA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **ABEL LOPES MIRANDA E OUTROS** em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o recebimento da complementação da aposentadoria de ex-portuários, reconhecida por cláusula prevista em Acordo Coletivo de Trabalho.

Na sentença, o MM. Juiz de primeiro grau, reconheceu a prescrição do fundo de direito, e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Em face da condição dos autores de beneficiários da Justiça Gratuita não foram condenados nas custas e nos honorários advocatícios (fls. 203/208).

A parte autora, em suas razões de apelo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que, por se tratar de relação de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes dos 20 (vinte) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Aduz que, por analogia, aplicar-se-á o disposto nas Súmulas 85 do c.Superior Tribunal de Justiça e 443 do E. Supremo Tribunal Federal. Pugna, pois, pelo afastamento da prescrição, uma vez que esta deve ocorrer pelo disposto no artigo 177 do Código Civil. Quanto ao mérito, alega possuir direito adquirido à **complementação da aposentadoria** ,

face os termos do Acordo Coletivo celebrado entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, em 04 de agosto de 1963, o que implica no tratamento isonômico previsto no artigo 5º da Constituição da República (fls. 213/220).

Contrarrrazões da Companhia DOCAS do Estado de São Paulo - CODESP às fls. 178/180.

Contrarrrazões da União às fls. 231/233.

DECIDO.

Inicialmente, a questão objeto do presente feito já foi enfrentada pelo Órgão Especial desta E. Corte que, por maioria, reconheceu a **competência** da 1ª Seção deste Tribunal para apreciar e julgar o recurso.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos referidos julgados, *in verbis*:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.

1. O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, consoante já definiu o Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal.

2. conflito negativo de competência procedente. competência do Desembargador Federal Suscitado declarada." (CC 2007.03.00.083221-6, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Órgão Especial, j. 29/04/2009, p.m., DJ 11/05/2009)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ACORDO COLETIVO ENTRE A UNIÃO E A FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS. NATUREZA TRABALHISTA DA RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.

A Lei 8.186/91 assegurou aos ex-empregados da RFFSA o pagamento de complementação de aposentadoria pelo INSS, na forma da Lei Orgânica da Previdência Social. No caso em apreço, diferentemente daquele, inexistente lei (há apenas um projeto de lei), assim como participação da autarquia federal, a qual sequer integra a lide, na relação jurídica. A competência residual, nos termos do Art. 10, §3º, do Regimento Interno desta Corte, não é da 1ª Seção, e sim da 3ª Seção, de modo que, ainda que a demanda verse sobre benefício previdenciário, a competência apenas se firmará nesta última, se, por primeiro, não estiver elencada a matéria no rol de competência s da 1ª Seção.

A obrigação é oriunda de um acordo coletivo, de modo que saber se este é válido ou não é uma questão que antecede à pretendida condenação das rés ao pagamento do benefício pleiteado, afigurando-se, portanto, a relação jurídica litigiosa de natureza trabalhista.

Por ter sido sentenciado o feito originário antes do advento da EC 45/2004, a nova definição de competência introduzida pela norma não lhe alcança.

competência da 1ª Seção reconhecida."

(CC 2007.03.00.097969-0, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, Órgão Especial, j. 26.03.2008, p.m., DJ 02.05.2008)

Assim sendo, reconsidero a decisão de fls. 235/236 em que declinei da competência em favor de uma das Egrégias Turmas que integram a 3ª Seção deste Tribunal, especializadas em matéria previdenciária, em virtude do julgamento do Conflito de Competência, para conhecer e julgar o presente recurso.

No mais, a parte autora objetiva sejam os réus compelidos a conceder-lhe a **complementação** de sua **aposentadoria**, nos termos do Acordo Coletivo firmado em 04/08/63, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, independentemente da data de admissão na extinta Companhia **Docas** de Santos.

Entretanto, entendeu o o juízo "a quo" que, tendo a ação sido proposta em julho de 2004, ocorreu a prescrição do fundo de direito, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, já que referido Acordo foi revogado em 04.06.1965, através do Decreto nº 56.420/65.

Assim, considerando que o objeto da presente lide cinge-se ao reconhecimento do direito à **complementação** de **aposentadoria** e o seu consequente pagamento, mister se faz analisar a questão atinente à prescrição sob a ótica do fundo de direito e não das prestações vencidas antes do quinquênio contado da data do ajuizamento da ação.

Há de se observar que, entre o fato que teria dado origem ao direito pretendido pela parte autora - mesmo com a revalidação de aludido acordo através de novo acordo celebrado entre a Companhia **Docas** do Estado de São Paulo - CODESP e o Sindicato dos Empregados na Administração dos Serviços Portuários de Santos, São Vicente, Guarujá e

Cubatão (fl. 135/162), em 31 de julho de 1987, e data da propositura da ação (28/07/04), se passaram mais de 5 (cinco) anos.

Prevalece no âmbito da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 644.346/BA, j. 21/09/2004, Min. Eliana Calmon; RESP nº 399.201/AL, j. 05/03/02, Min. Luiz Fux) o entendimento de que o prazo para ajuizar ação de cobrança de correção monetária contra a Fazenda Pública seria de cinco anos, com fundamento na interpretação do disposto no artigo 1º do Decreto-lei nº 20.910/32, segundo o qual:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram".

Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Superiores:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS SERVIDORES REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM INJUNÇÃO NO RESULTADO.
1. É pacífico, no âmbito da Terceira Seção, o entendimento de que, nas ações em que se pleiteia a complementação de aposentadoria, a prescrição atinge o próprio fundo de direito. 2. No tocante ao embargos de declaração dos servidores, cumpre asseverar, em preliminar, que a questão relativa à identificação da ocorrência, ou não, da prescrição da ação para cada um dos servidores, é tema que foge ao limite dos embargos de divergência, recurso destinado a sanar divergência de interpretação acerca de tese jurídica. 3. Todavia, apoiando-me ao poder geral de cautela do juiz, acolho os embargos de declaração do servidores, para sanar obscuridade, para que o Tribunal a quo, acolhendo a prescrição do fundo de direito conforme determinado no acórdão ora embargado, prossiga no julgamento da apelação, para que identifique a ocorrência, ou não, da prescrição da pretensão de cada um dos nove servidores. 4. Os embargos de declaração da Fazenda, que giram em torno da inversão do ônus da sucumbência, devem ser julgados prejudicados, uma vez que os autos retornarão ao Tribunal a quo, para prosseguimento do julgamento da apelação, oportunidade em que a sucumbência deverá, por consequência, ser revista. 5. Embargos de declaração de Dorival Marcus Rota e Outros acolhidos para sanar obscuridade. Embargos de declaração da Fazenda do Estado de São Paulo julgados prejudicados. (DERESP 200200852508, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 02/08/2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE DE 47,68%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ACORDOS CELEBRADOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXTENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A prescrição atinge o próprio fundo de direito nas ações em que se busca a complementação de aposentadoria correspondente ao reajuste concedido aos servidores integrados à RFFSA pela Lei 4.345/64, posteriormente revogado pela Lei 4.564/64, tendo em vista que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional iniciou-se com a vigência desta norma legal. Precedentes do STJ. 2. Nos termos do art. 472 do CPC, inviável a extensão aos recorrentes dos efeitos de acordos judiciais celebrados em ações individuais que tramitaram na Justiça do Trabalho e das quais não foram partes. 3. Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200700146253, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 16/03/2009)
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, PROVIDO.

I - Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quando a ação visa a configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao servidor reclamá-la dentro do quinquênio seguinte, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedentes.

II - Havendo o reconhecimento da prescrição do fundo de direito resta prejudicada a análise das demais questões argüidas no especial.

III - Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido.

(STJ; RESP 324688/SP; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 23.08.2004, pág. 261)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EC Nº 45/2004. SUSPENSÃO.

SERVIDOR INATIVO. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA . PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO.

I - Qualquer interpretação relacionada ao art. 114, I, da CR/88, dispositivo alterado pela EC nº 45/2004, encontra-se suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, mediante liminar concedida nos autos da ADIN nº 3395/DF.

II - A prescrição alcança o próprio fundo de direito dos autores, porquanto a ação, que objetiva o pagamento da **complementação** integral de seus proventos, foi ajuizada após esgotado o prazo prescricional estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, contado do ato constitutivo das respectivas aposentadorias. Precedentes.

III - Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGRESP 768073/SP; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 27.03.2006, pág. 324)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DECRETO Nº 56.420, DE 04-06-1965 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Em se tratando de ação em que os demandantes pleiteiam a complementação de suas aposentadorias, nos moldes de acordo firmado entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários, competem à Justiça Federal o seu processamento e o seu julgamento, vez que a implementação da avença dependia de repasse de recursos pelo Tesouro Nacional para o antigo INPS. Por tais fundamentos, também não merece acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte da União. 2. Buscam os autores o reconhecimento de seu direito à percepção da complementação de suas aposentadorias, nos moldes do acordo coletivo firmado, em 04.08.1963, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, durante o Governo João Goulart. Contudo, o art. 1º do Decreto nº 56.420/65, de 04.06.1965, do Governo Militar, veio dispor que "são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários". 3. O ato de anulação afetou diretamente o fundo de direito dos autores, sendo de se observar o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual "...todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 4. Como o ajuizamento ocorreu em 31.07.2001, é de se considerar consumada a prescrição do direito dos demandantes. 5. Apelo dos autores improvido. Sentença mantida. (AC 200161040041985, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/09/2009)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante no C. Superior Tribunal de Justiça e Tribunal Superior, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000974-84.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.000974-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JULIANA SILVEIRA CARNEIRO

ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO e outro

APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A

ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : THAIS HELENA OLIVEIRA CARVAJAL

ASSISTENTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que, em relação à requerida APEMAT - Crédito Imobiliário S/A, julgou extinto o processo, face à ilegitimidade passiva de sua parte para o processo, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Quanto à CEF, julgou improcedentes os pedidos iniciais, em razão da constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, assim como por não estarem demonstrados, no caso, a plausibilidade do direito material e o perigo da demora, requisitos específicos das ações cautelares, com fundamento no artigo 798 do Código de Processo Civil. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por ser a requerente beneficiária da justiça gratuita.

Às fls. 253/255, a apelante requer a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Às fls. 259/260, a apelante requer a juntada de procuração conferindo poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação.

É o relatório.

Decido.

O pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 259/260, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

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

I.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005523-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARIO YOSHIO MATSUDA

ADVOGADO : SILVANA MARIA DE SOUZA LUIZ

APELADO : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **MÁRIO YOSHIO MATSUDA** contra r. sentença prolatada pela MM. Juíza da 26ª Vara Federal de São Paulo, SP, que julgou **prescrita**, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, a ação movida com o objetivo de condenar a União a proceder a sua **reforma**, com todas as vantagens inerentes, desde o seu **licenciamento**.

Inconformada, apelou a parte autora, aduzindo em síntese, que a sua "pretensão encontra respaldo naquele atestado médico expedido em 06.07.04, tendo em vista que somente nesse ocasião tomou conhecimento efetivo da doença que o afligia, ou seja, as constantes dores na perna e coxa, fruto do projétil que atingiu seu membro inferior, degenerando os ossos e que atestou a sua incapacidade a partir daquela data". Alegou também que, embora a sua exclusão dos quadros do Exército Brasileiro conte com mais de quinze anos, o atestado médico que definitivamente o tornou incapaz foi emitido em 06/07/2004, com o código de doenças M 86 e M 87-2, devendo ser rejeitada a prescrição arguida, tendo em vista que autor somente conheceu o fato no ano de 2004 (fls. 46/53).

Sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal e distribuídos a este Relator.

DECIDO.

Com efeito, conforme informado nos autos por documentos, o autor foi incorporado nas fileiras do Exército a partir de 08/02/1988, como soldado do 20º Grupo de Artilharia de Campanha Leve - Grupo Bandeirantes e em março de 1988, sofreu acidente em serviço - com armamento, do qual resultaram-lhe ferimentos, tendo permanecido internado no Hospital Geral de São Paulo por um ano e cinco meses.

Após tratamento médico foi considerado Incapaz por Insuficiência Física Temporária para o **serviço militar - "INCAPAZ B2"**, sendo desincorporado das fileiras do Exército Brasileiro **em 21 de julho de 1989 (fl. 28)**. A partir de então, até a data do ajuizamento desta ação, em **11 de abril de 2005**, decorreu lapso superior ao quinquênio legal, previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que dispõe:

"Art. 1º: As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originara."

Estando o autor licenciado há mais de quinze anos para só depois reivindicar a reforma, por incapacidade, configurada está a ocorrência de **prescrição do fundo do direito**, pois, *in casu*, o ato atacado é **único e de efeitos concretos**, consubstanciado na data do ato de desligamento do qual se originou a suposta lesão ao direito do autor.

Confira-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos casos da espécie:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. LICENCIAMENTO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O prazo prescricional começa a fluir a partir do momento em que a Administração licenciou o Autor do quadro da polícia militar do Estado de Santa Catarina, a teor do disposto no art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32. Precedentes.

2. Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 1021679 / SC, Relator(a) Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 09/03/2009)

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE O ATO DE LICENCIAMENTO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 5º DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O recurso não merece prosperar. Isto, porque o recorrente foi licenciado em 1993 e a presente ação foi ajuizada em 19/08/2005, portanto após decorrido o quinquênio legal previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32.

2. O ato atacado, no caso, é único e de efeitos concretos tendo ocorrido a prescrição do fundo do direito.

3. No tocante a análise de matéria constitucional, cumpre anotar que é inviável sua apreciação no especial, sob pena de usurpação de competência do STF, consoante art. 102, I, da CF/88.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1037874/AL, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 24/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR LICENCIADO. PRETENSÃO À REFORMA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. "Em se tratando de pretensão à reforma, prescreve o chamado próprio fundo de direito se a ação é proposta mais de 5 anos após o ato da Administração que determinou o licenciamento do militar" (AgRg no REsp 652.323/PE, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 21/5/2007).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 707.775/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 29/10/2007 p. 321)

Verifica-se que a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelo Tribunal Superior, pelo que merece igual deslinde.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060117-44.1995.4.03.6100/SP

2006.03.99.000465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : VICENCIA SOBREIRA DE MACEDO e outros

: NANCILENE DE JESUS MARTINS

: MARIA DAS DORES MAIA SANTOS

: MARIA CRISTINA MARQUES BILTON

: DIMAS LUPPI KUBO

ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : JACY NHOQUE e outros
: ROBERTO NEVES
: ANTONIO RODRIGUES DE AGUIAR
No. ORIG. : 95.00.60117-6 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por servidores públicos federais em face da **UNIÃO** visando a condenação ao pagamento do adicional por tempo de serviço, no percentual de 1% previsto no art. 67 da Lei nº 8.112/90, considerando todo o tempo de serviço prestado desde a data de admissão dos autores como funcionários públicos contratados pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, incidindo o adicional sobre os vencimentos para todos os fins de direito. Pedem ainda, o pagamento das diferenças decorrentes desse recálculo, desde 12.12.1990, até a data de seu efetivo pagamento.

A sentença de fls. 240/245 **julgou improcedente o pedido da parte autora, extinguindo o feito com resolução de mérito.** Custas fixadas na forma da lei. Condenação da parte autora na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a parte autora requerendo a reforma da r. sentença de primeiro grau aduzindo que a r. sentença está equivocada pois "por força da Lei 8.112/90, em seu art. 67, o adicional por tempo de serviço é devido à razão de 1% ao ano de serviço público efetivo, situação em que são abrangidos os autores, incidente sobre o vencimento de que trata o art. 40, do mesmo diploma legal e julgamento diverso seria ofensa ao princípio constitucional do direito adquirido". (fls. 250/253).

Recurso respondido (fls. 260/265).

DECIDO.

Observo, inicialmente, que *in casu*, não se trata de lide trabalhista, mas de ação ordinária em que servidores públicos buscam a contagem do tempo de serviço anterior, prestado sob o regime da CLT, para fins de percepção de anuênio. Trata-se de ação fundada em relação jurídica estritamente administrativa. Assim, é matéria de competência da Justiça Federal.

O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento neste sentido (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO CELETISTA PARA FINS DE ANUÊNIO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. *Compete à Justiça Federal processar e julgar as causas propostas por servidor público federal, buscando a contagem do tempo de serviço prestado anteriormente sob o regime celetista (antes do advento da Lei nº 8.112/90) para fins de percepção do anuênio. Precedentes.*

2.....

3. *Recurso não conhecido.*

(REsp 258.604 / PB, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21.11.2000, DJ 18.12.2000)
COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO.

- *É da Justiça Federal a competência para o processo e o julgamento da ação ordinária em que servidor público federal busca cômputo de tempo de serviço prestado sob regime celetista para percepção de anuênio.*

(CC 27301 / SP, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23.02.2000, DJ 27.03.2000)

Constato que a questão primordial trazida para apreciação no presente apelo refere-se ao reconhecimento do tempo de serviço prestado pelos servidores públicos federais sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT anteriormente à vigência do regime jurídico estatutário instituído pela Lei nº 8.112/90 com o fim de recebimento do adicional por tempo de serviço denominado "anuênio" previsto no artigo 67 do referido diploma legal.

A Lei nº 8.112/90 que instituiu o regime jurídico único dispôs no seu artigo 100 que o tempo de serviço público federal é contado para todos os efeitos, não fazendo qualquer ressalva quanto ao tempo de serviço prestado sob a égide do regime celetista.

Em relação ao adicional por tempo de serviço o Estatuto dos Servidores Públicos Federais estabeleceu no art. 67 o seguinte:

"Art. 67. O adicional por tempo de serviço é devido à razão de 1% (um por cento) por ano de serviço público efetivo, incidente sobre o vencimento de que trata o art. 40.

Parágrafo único. O servidor fará jus ao adicional a partir do mês em que completar o anuênio."

A redação dos citados artigos leva ao entendimento de que o tempo de serviço prestado sobre o regime celetista deve ser computado para fins de percepção do anuênio.

Para melhor compreensão da matéria é salutar deixar consignado que o § 4º do art. 243 da Lei nº 8.112/90 que integrava os servidores celetistas ao regime jurídico único foi **vetado** pelo Presidente da República porque na sua concepção no regime anterior não havia concessão de vantagens como o anuênio, pois o tempo de serviço estava protegido pela verba indenizatória do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 209.899-0/RN, de relatoria do Min. Maurício Corrêa, rechaçou tal entendimento, aduzindo que o veto presidencial não tinha respaldo legal para desconstituir direito à contagem de tempo de serviço público federal prestado sob a égide da legislação celetista para fim de percepção de anuênio.

Merece destaque, assim, o fundamento do voto do Excelentíssimo Ministro Maurício Corrêa cujas conclusões foram as seguintes:

"O veto aposto pelo Presidente da República e mantido pelo Congresso Nacional, contudo, não teve o alcance pretendido, pois os servidores contratados sobre o regime da Consolidação das Leis do Trabalho foram remetidos pela Lei nº 8.112/90 à condição de servidores públicos estatutários, ex vi do caput do seu artigo 243. Conseqüentemente, aplicam-se-lhes as vantagens funcionais constantes do Capítulo II do novel diploma legal (L. 8.112/90_ e, em face do disposto no art.100, que assegura a contagem do tempo de serviço federal para todos os efeitos, têm os recorridos o direito de perceber o adicional por tempo de serviço (anuênio) previsto no artigo 67, verbis:

Art. 67."

Com efeito, embora vetado o preceito transitório do § 4º do artigo 243, que dispunha acerca da extinção dos contratos individuais de trabalho pela transformação dos empregos ou funções e sobre as vantagens outorgados aos respectivos ocupantes, são os contratos por tempo indeterminado os destinatários da Lei nº 8.112/90 em face do preceito contido no caput do mencionado artigo, aplicando-se-lhes, a partir da edição da norma, os direitos, obrigações e vantagens disciplinadas na parte permanente da lei, inclusive a contagem, para efeito de anuênio, do tempo de serviço prestado na sistemática legal anterior ao advento do Regime Jurídico Único, sem a restrição imposta pela Lei nº 8.162/91, visto que os empregos ou funções foram transformados em cargos pela Lei nº 8.112/90, na data da sua publicação (artigo 243, § 1º), não havendo, por conseguinte, de cogitar-se de contrato individual de trabalho."(havia destaque no original)

A Lei nº 8.112/90 alterou a relação laboral, porém, todos os direitos dos empregados foram resguardados pelo novo regime, respeitando-se o tempo de serviço prestado no regime anterior, uma vez que houve uma modificação do vínculo o qual passou de celetista para estatutário.

Verifica-se que em face da supremacia da Constituição Federal não se pode empregar exegese contrária aos preceitos constitucionais; logo, a redação dos incisos I do art. 7º da Lei nº 8.162/91 que restringe a contagem de tempo anterior para efeitos de recebimento de anuênios, deve guardar sintonia com o princípio do direito adquirido, o que se conclui que não mais subsiste a incidência da restrição imposta no que tange aos direitos assegurados aos contratos individuais de trabalho, em virtude do expressamente previsto no art. 67 da Lei nº 8.112/90.

A Lei nº 8.162/91 não pode atingir as situações já concretizadas sob o amparo da lei anterior, prevalecendo a garantia constitucional ao direito adquirido.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido do exposto (**destaquei**):

AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL CONTRATADO PELA CLT. MUDANÇA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM PARA FINS DE ANUÊNIO. POSSIBILIDADE. INCISOS I E III DO ART. 7º DA LEI 8.162/91 DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO STF. SÚMULA 678/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 343/STF. PRECEDENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal e este Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido de que é válido o aproveitamento do tempo de serviço prestado pelos agentes públicos federais contratados pela CLT anteriormente à passagem ao regime jurídico único, para efeito de anuênios, por força do que dispõem os arts. 67 e 100 da Lei nº 8.112/90.

2....

3. Pedido julgado procedente.

(AR 945 / PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28.03.2008, DJe 06.05.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO CELETISTA. CONTAGEM PARA TODOS OS FINS. PRECEDENTES.

1...

2. Caso presente que não se enquadra na hipótese. O Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o servidor celetista, alçado à condição de estatutário por força da Lei 8.112/90, tem direito adquirido à contagem do tempo pretérito para todos os efeitos legais, inclusive para a percepção de anuênio e licença-prêmio. Declaração incidental de inconstitucionalidade da Lei 8.162/91, art. 7º, I e III.

3. Recurso não conhecido."

(RESP nº 259.297/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 11/09/2000, p. 284-grifei)

No mesmo sentido: RESP nº 231.847/RN; RESP nº 192.213/CE e RESP nº 201.098/SC.

Ainda, na singularidade do caso, acresço que a matéria tratada nos autos, relacionada à contagem do tempo de serviço do regime celetista para fins de concessão de vantagens previstas na Lei nº 8.112/90, foi objeto da Instrução Normativa nº 08, da Advocacia-Geral da União, que dispôs que as Procuradorias da União e as das autarquias e das fundações públicas federais ficam autorizadas a não interpor recursos e a desistir daqueles já interpostos contra decisões judiciais que reconheçam procedentes os pedidos de contagem do tempo de serviço público prestado sob o regime celetista para fins de anuênio.

Portanto, há de ser reconhecido aos recorrentes o direito ao cômputo, para efeitos de anuênio, do tempo de serviço público federal que prestaram na condição de celetistas, antes da conversão ao regime estatutário.

Cuidando-se de prestação de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figura como devedora, uma vez admitido o direito reclamado, há de ser reconhecida a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio imediatamente anterior à propositura da ação.

No presente caso, como o feito foi ajuizado em **12.12.95**, as parcelas relativas a período anterior a **12.12.90**, porventura devidas, estarão prescritas, de modo que fora elas, serão devidas as demais referentes a anuênios que persistem.

Sobre as diferenças a serem apuradas em liquidação incidirão juros de mora desde a citação no percentual de **12%** ao ano (recurso especial nº 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC) deverão ser atualizadas segundo os critérios constantes do Provimento nº 561/CJF.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 12% AO ANO.

I -....

II - Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada antes do início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1147353/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA. EXECUÇÃO. SENTENÇA. AÇÃO COLETIVA. AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 12% AO ANO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios decorrentes das condenações contra a Fazenda Pública, nas causas iniciadas antes da edição da Medida Provisória nº 2.180-35/01, devem incidir no percentual de 12% ao ano.

2. A aplicação ou não da MP 2.180-35/2001 deve ser considerada de acordo com a data do ajuizamento da ação de conhecimento, e não do início da execução.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1007005/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 11/05/2009)

Finalmente, impende considerar que a 3ª Seção do STJ assentou jurisprudência no sentido de que a limitação de juros moratórios, em favor da Fazenda Pública, até 6% ao ano não se aplica quando a ação foi proposta antes de 24/8/2001, porque só com a MP nº 2.180 é que a Lei nº 9.494/97 foi integrada por dispositivo limitador, o artigo 1º/F; no caso, portanto, essa limitação é incogitável. O mesmo ocorre com a Lei nº 11.960/09. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. PAGAMENTO DE FATURAS EM ATRASO. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. MP 2.180-35/01. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA.

1.....

2. O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.086.944/SP, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu que o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a alteração introduzida pela MP nº 2.180-35/01, somente se aplica nas demandas ajuizadas após a edição da aludida medida provisória.

3. A alteração do texto do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, conferida pela lei 11.960/09, não pode ser aplicada aos feitos em curso, já que se trata de norma de natureza instrumental e material.

Precedentes: AgRg no REsp 1.179.834/SC, DJe de 03.05.10; AgRg no Ag 1.174.569/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.03.10.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1166267/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 18/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme entendimento firmado em recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, a Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.

9.494/97, deve incidir somente nas ações ajuizadas após sua vigência (REsp. 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 4.5.2009, Terceira Seção).

2. Nessa linha de raciocínio, a Lei n. 11.960/2009, que trouxe nova alteração ao critério de cálculo dos juros moratórios, modificando o texto do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, também possui natureza instrumental material, razão pela qual não pode incidir nos feitos em andamento.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1179834/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 03/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO.

A e. Terceira Seção deste c. Tribunal, no julgamento de recurso especial representativo da controvérsia, firmou entendimento segundo o qual os juros moratórios, nas ações contra a Fazenda Pública, devem ser fixados em 6% ao ano quando a demanda é ajuizada após a edição da MP 2.180-35/01, que incluiu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97 (REsp 1086944/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 04/05/2009).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1065795/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 05/10/2009)

Em consequência do exposto, inverte os ônus da sucumbência para condenar a União no pagamento das custas processuais em reembolso e na verba honorária que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação, o que faço com base no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, dou parcial provimento à apelação da parte autora, a fim de reconhecer o direito dos autores à contagem do tempo de serviço prestado sob o regime da CLT, para fins de cálculo do anuênio previsto no artigo 67 da Lei nº 8.112/90, com pagamento das parcelas vencidas respeitada a prescrição quinquenal, invertida a sucumbência.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0406233-21.1998.4.03.6103/SP

2006.03.99.009300-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : HUMBERTO DE CAMPOS DO CARMO

ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 98.04.06233-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por **HUMBERTO DE CAMPOS DO CARMO** em face da **UNIÃO**, objetivando o reconhecimento de seu direito de ser enquadrado na carreira e cargo de policial rodoviário federal, nos termos da Lei nº 9.654, de 02 de junho de 1998, com o pagamento do vencimento básico e gratificações a eles inerentes, retroativamente à vigência de tal legislação **ou** alternativamente, que seja reconhecido judicialmente o desvio de função, com o pagamento das diferenças salariais e gratificações inerentes ao cargo de policial rodoviário federal.

Alegou o autor que tem direito ao enquadramento por ter sido *redistribuído do ente público originário*, o INSS, para o Ministério da Justiça, para executar suas atividades no Departamento de Polícia Rodoviária Federal - DPRF.

A r. sentença de fls. 98/101, complementada às fls. 109/111, **julgou improcedente o pedido do autor** e, nos termos do artigo 269, I, do CPC, extinguiu o processo com resolução de mérito. Nessa oportunidade, condenou o autor ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora, arguindo preliminarmente, nulidade do julgado, ao argumento de que, apreciando os embargos de declaração, o magistrado "a quo" deixou de apreciar a omissão apontada nas razões de recurso, relativamente ao pedido de reenquadramento funcional por conta da redistribuição ocorrida nos termos do artigo 37 da Lei nº 8.112/90 e ao pedido alternativo referente à ocorrência de desvio de função. No mérito, requer a reforma da r. sentença e consequente procedência do pedido, repisando os argumentos de que restou incontroverso, pela prova dos autos, que foi redistribuído - o que lhe garante a equivalência de vencimentos, além da correlação de atribuições, de modo que tem o direito de enquadramento na carreira de policial rodoviário federal, em cumprimento à lei que rege a matéria (fls. 114/125).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O autor reclama o direito ao seu enquadramento na carreira e cargo de Policial Rodoviário Federal, tendo em vista que foi redistribuído *do INSS para o DPRF*, ou **alternativamente**, que fosse reconhecido o desvio de função com o correspondente pagamento das diferenças salariais e gratificações inerentes ao cargo de Policial Rodoviário Federal.

Inicialmente, suscitou a parte autora preliminar de nulidade do julgado porque, a seu ver, não teria sido considerada a omissão por ela apontada em sede de embargos de declaração.

Com efeito, a preliminar é, de plano, rejeitada, porquanto o julgador "a quo" enfrentou todas as questões levantadas pelo apelante, tanto na inicial como em embargos de declaração, proferindo sentença que aborda toda a matéria colocada "sub judice".

Rejeitada a preliminar de nulidade, passo ao exame do mérito do recurso.

O autor pede seja reformado o "decisum" aduzindo que restou comprovado nos autos que exerce as funções de Patrulheiro Rodoviário Federal mas não foi enquadrado como tal, o que lhe ocasiona prejuízos.

Invoca os termos da Lei nº 9.654, de 02 de junho de 1998, cujo artigo 1º e respectivo parágrafo único estão assim redigidos :

Art. 1º - Fica criada, no âmbito do Poder Executivo, a carreira de Policial Rodoviário Federal, com as atribuições previstas na Constituição Federal, no Código de Trânsito Brasileiro e na legislação específica.

Parágrafo único - A implantação da carreira far-se-á mediante transformação dos atuais dez mil e noventa e oito cargos efetivos de Patrulheiro Rodoviário Federal, do quadro geral do Ministério da Justiça, em cargos de Policial Rodoviário Federal.

A pretensão do autor, portanto, não se enquadra na legislação invocada, pois que esta propiciou a **transformação** dos cargos efetivos de Patrulheiro Rodoviário Federal em cargos de Policial Rodoviário Federal.

A documentação acostada às fls. 10/11 informa que o apelante era **Médico** e como tal foi cadastrado no Departamento de Polícia Rodoviária Federal, subordinado ao Ministério da Justiça.

O autor não era Patrulheiro Rodoviário Federal, ao que tudo indica não exercia quaisquer funções diretas de segurança pública referente a rodovias federais, de modo que jamais poderia ser transposto para a condição de Policial Rodoviário Federal.

In casu, vê-se que o autor trouxe vários documentos de natureza administrativa atinentes ao Departamento de Polícia Rodoviária Federal, tais como escala de serviço, boletim administrativo, **nos quais não se vislumbra o nome ou qualquer referência ao autor** (fls. 13/15 e 16/41).

Sendo essas as únicas provas existentes nos autos, não há como se acolher às alegações de que o autor exercia funções inerentes às atividades de Patrulheiro Rodoviário Federal, a justificar o reconhecimento de desvio de função. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. INSTITUTO DECORRENTE DO INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SUPERVISOR MÉDICO PERICIAL ATUANDO COMO ASSISTENTE DE PERITO. NÃO OCORRÊNCIA DE DESVIO DE FUNÇÃO. - A redistribuição provoca o deslocamento do cargo de provimento efetivo, apenas podendo ser efetivada no interesse da Administração Pública. - A atual lotação do servidor não configura a hipótese de desvio de função. - Agravo de instrumento improvido. (AG 200305000215226, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Terceira Turma, 22/11/2004)

Esta Corte registra precedente desfavorável a tese do autor:

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR - PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA - REDISTRIBUIÇÃO - ENQUADRAMENTO COMO POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL - DESVIO DE FUNÇÃO NÃO CONFIGURADO - RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Rejeitada a preliminar de nulidade do 'decisum' porquanto o julgador 'a quo' enfrentou todas as questões levantadas pelo apelante, tanto na inicial como em embargos de declaração, proferindo sentença que aborda toda a matéria colocada 'sub judice'. 2. A prova dos autos é no sentido de que o apelante era médico no INSS e como tal foi cadastrado no Departamento de Polícia Rodoviária Federal, subordinado ao Ministério da Justiça, onde, segundo os documentos colacionados ao feito, continuou a exercer a função de médico. Não há, no processo, uma única prova de que ele efetivamente exerceu atividades de patrulheiro ou de policial rodoviário, a caracterizar o desvio de função. 3. A legislação invocada pelo demandante tampouco lhe socorre no pleito de enquadramento como policial rodoviário federal, à luz do que dispõem o art. 37, II, da Lei Maior e o art. 37 da Lei nº 8.112/90. 4. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida. (AC 200503990228455, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 09/03/2010)

Com efeito, o artigo 37 da Lei 8.112/90 e seus incisos assim dispõem:

"Art. 37. Redistribuição é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder, com prévia apreciação do órgão central do SIPEC, observados os seguintes preceitos: (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).

I - interesse da administração; (inciso incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97);

II - equivalência de vencimentos; (inciso incluído pela Lei 9.527, de 10.12.97);

III - manutenção da essência das atribuições do cargo; (inciso incluído pela Lei 9.527, 10.12.97);

IV - vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades; (inciso incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97);

V - compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade. (inciso incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).

§ 1o. A redistribuição ocorrerá ex officio para ajustamento de lotação e da força de trabalho às necessidades dos serviços, inclusive nos casos de reorganização, extinção ou criação de órgão ou entidade. (inciso incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 2o. A redistribuição de cargos efetivos vagos se dará mediante ato conjunto entre o órgão central do SIPEC e os órgãos e entidades da Administração Pública Federal envolvidos. (Parágrafo incluído pela Lei 9.527, de 10.12.97)

§ 3o. Nos casos de reorganização ou extinção de órgão ou entidade, extinto o cargo ou declarada sua desnecessidade no órgão ou entidade, o servidor estável que não for redistribuído será colocado em disponibilidade, até seu aproveitamento na forma dos arts. 30 e 31). (Parágrafo reenumerado e alterado pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 4o. O servidor que não for redistribuído ou colocado em disponibilidade do órgão central do SIPEC, e ter exercício provisório, em outro órgão ou entidade, até seu adequado aproveitamento. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

Logo, pode-se dizer que a principal característica do instituto da *redistribuição* reside no fato dela decorrer do interesse da Administração Pública.

A insatisfação do servidor com a lotação encontra-se no âmbito do Poder Discricionário, salvo prova de incompatibilidade entre as atividades desenvolvidas pelo servidor e o cargo público respectivo.

Se houvesse prova dessa incompatibilidade seria o caso de reconhecer-se o desvio de função.

Por sua vez, "*cargo público é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor*", como dispõe o artigo 3º da Lei nº 8.112/90.

E o parágrafo único de referido artigo 3º complementa :

"Os cargos públicos, acessíveis a todos os brasileiros, são criados por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão."

Depreende-se que a lei não refere ser assegurado ao servidor cujo cargo foi redistribuído o direito a novo enquadramento, como pressupõe a apelante, não sendo demais afirmar que a mesma não logrou comprovar, nos autos, as alegações no sentido de que exercia as mesmas funções que os policiais rodoviários federais, Médico era, e assim considerado nos registros funcionais, inclusive na carteira de identidade (fl. 10) e nos comprovantes de rendimentos (fl. 14).

No sentido do exposto bem asseverou o MM. Juiz às fl. 100/101 dos autos:

*"...Com efeito, o autor preencheu quadro na vida pública como **Médico**, não lhe servindo como prova de sua tese o simples fato de ter trabalhado no Departamento de Polícia Rodoviária Federal.*

(...)

O documento de identidade acostado à fl. 10 exhibe, é bem verdade, a origem do Ministério da Justiça, particularmente do Departamento de Polícia Federal; mas exhibe também, de modo claro e bem definido, que o cargo da autora era o de Médico. Até mesmo do documento de fls. 93 deixa claro que não houve desvio de função.

Simplesmente não há prova de que a autora exerceu as funções inerentes ao cargo de Patrulheiro Rodoviário Federal ou, como denominado depois, Policial Rodoviário Federal".

Assim, nenhum reparo merece o *decisum* de primeiro grau, sendo a apelação de manifesta improcedência seja porque não há qualquer prova do alegado, seja porque a Lei nº 8.112/90 desampara a pretensão do autor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento ao apelo da parte autora.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1107324-24.1997.4.03.6109/SP
2006.03.99.027488-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO ROBERTO GOMES DE ALMEIDA e outros
: ERNESTO EDUARDO BELLAM
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
CODINOME : ERNESTO EDUARDO BELLAN
APELADO : JOSE ROBERTO LEITE
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 97.11.07324-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União Federal da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 97.1107324-2, que, reconhecendo a procedência do pedido inicial, condenou a ré a aplicar aos vencimentos dos autores, servidores públicos federais do extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, a partir de janeiro de 1993, o reajuste de 28,86% concedido aos militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 9.623/93, bem como das diferenças dele decorrentes, atualizadas monetariamente a partir da data em que eram devidas, na forma do Provimento nº 24 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, além de honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 312/316).

Pleiteia a União, por meio do recurso interposto, a compensação dos valores devidos com eventuais reajustes concedidos pelas mesmas leis (fls. 323/327).

Contrarrazões pelos apelados (fls. 405/412).

É o relatório.

Decido com fulcro nas regras do artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que a matéria já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

A matéria discutida no presente recurso refere-se à aplicação do reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, aos vencimentos dos servidores civis, cuja questão já está pacificada na jurisprudência, bem como é objeto da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal:

O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nos 8.622/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

Em virtude da decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal proferida no julgamento do Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 22.307-7/DF, o Governo Federal publicou a Medida Provisória nº 1.704/98, atualmente sob o nº 1.962-30, estendendo o reajuste de 28,86% aos servidores públicos federais civis e determinando a compensação de percentuais eventualmente já concedidos administrativamente.

Dessa forma, as diferenças devidas aos apelados deverão ser compensadas com eventuais reajustes concedidos posteriormente pela Administração Pública.

Passo aos acessórios do crédito.

A correção monetária deve ser integral, pelos índices de atualização estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, em razão da natureza alimentar da verba.

Nesse ponto, insta esclarecer que por diversas vezes me manifestei no sentido que a partir da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, em 27 de agosto de 2001, era de se aplicar ao caso dos autos a regra específica contida no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, que estabelece a limitação de 6% ao ano na taxa de juros de mora nas condenações impostas à Fazenda Pública.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça dirimiu a questão, inclusive em sede de Recurso Especial repetitivo, no sentido que tal norma só se aplica aos processos ajuizados após a sua vigência, pelo que curvo-me a esse entendimento.

Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DOS BENEFICIADOS EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AMPLIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS POR ADILSON RODRIGUES E OUTROS E PELA FUNASA CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. Ajuizada a ação antes da vigência da MP 2.180-35/01, os juros de mora sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos devem ser fixados em 12% ao ano. Precedentes do STJ.

2. Tendo o título executivo expressamente limitado a concessão do reajuste pleiteado aos servidores constantes na listagem que acompanhou a inicial da ação coletiva proposta pelo sindicato da categoria, é indevida a inclusão de servidor que não integrou a referida listagem, sob pena de ofensa à coisa julgada.

3. Recursos especiais interpostos por ADILSON RODRIGUES e OUTROS e pela FUNASA conhecidos e providos para, reformando o acórdão recorrido, restabelecer os efeitos da sentença que julgou os embargos do devedor.

(STJ. REsp 1070920. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima. Órgão julgador: Quinta Turma. Fonte: DJe: 14/12/2009) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001.

1. A Medida Provisória nº 2.180/2001 - que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e determinou que os juros moratórios fossem calculados em seis por cento ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos - não tem incidência nos processos iniciados antes da sua edição.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. AGA 1084128. Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues. Órgão julgador: Sexta Turma. Fonte: DJe: 23/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. VERBA INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9494/97. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.180/2001. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA NO PERCENTUAL DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. VIOLAÇÃO DO ART. 406 DO CC. INAPLICABILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A irrisignação manifestada no regimental não merece ser acolhida. Isto, porque, inobstante o entendimento divergente do TST, esta Corte Superior de Justiça tem o entendimento de que nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas de natureza alimentar a servidores públicos, nas ações ajuizadas antes da edição da MP 2.180-35/01, que incluiu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, deve ser observado o percentual de 12% ao ano.

2. Na espécie, a ação fora ajuizada em 25/05/1998, antes da publicação da MP nº 2.180-35/2001 o que atrai a incidência dos juros de mora no percentual de 12% (doze por cento) ao ano.

3. Em relação à alegada ofensa do artigo 406 do novo Código Civil, cumpre anotar que o STJ possui o entendimento, de que referido artigo deve ser aplicado para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional o que incorre in casu que a mora provém da condenação do pagamento de verbas remuneratórias de servidores e empregados públicos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. AGREsp 701321. Relator: Desembargador Convocado Celso Limongi. Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJE:03/11/2009)

Todavia, não havendo recurso da parte autora nesse sentido, vedada a esta Corte a reforma da sentença em prejuízo da Fazenda Pública, pelo que mantenho os juros de mora da forma como fixada na sentença de primeiro grau.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União e parcial provimento à remessa oficial** para determinar a compensação dos valores devidos com eventuais reajustes concedidos pela Administração em decorrência da edição das Leis nos 8.622/93 e 8.627/93.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

I.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-32.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ANTONIO JOSE MIGUEIS e outros

: ARNALDO BONGIORNO

: CELIO ROLFSSEN

: EDISON APARECIDO DA SILVA
: EDNALDO LUIZ LIMA
: EDSON COELHO
: EDUARDO BERNARDO DA SILVA
: GILBERTO JOSE PASTORELLO
: HELIO ANTONIO BICALETO
: JOAO PEDRO MARTINS
: PAULO IRIO DE LIMA
: VANDERLEI ALFONSO

ADVOGADO : PEDRO GONCALVES FILHO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **indeferiu a petição inicial e julgou extinta sem exame do mérito, a teor do artigo 267, I, c/c 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil**, a ação de indenização por danos morais em decorrência de ato ilícito, pelo rito ordinário, ajuizada por *Antônio José Migueis* e outros em face da *União Federal*.

Aduzem os autores que participaram, no início da década de 1980, do grupo denominado "Grupo Ecológico Aquáriu", associação sem fins lucrativos, sediada no município de Cosmópolis/SP.

Narram que foram reprimidos e perseguidos à época da fundação do referido grupo, por autoridades do Poder Público local. Sustentam que sofreram danos morais merecedores de reparação por meio desta ação.

Com a inicial foram apresentados os documentos de fls. 23/446.

Através do despacho de fl. 448, o MM. Juiz *a quo* determinou a emenda da inicial. Posteriormente (fl. 453), deferiu prazo suplementar de 30 (trinta) dias para o cumprimento da determinação.

Às fls. 457/463, os autores apresentaram emenda à inicial, acompanhada de documentos de fls. 464/488.

O MM. Juiz *a quo* **indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no que preceitua o artigo 267, I, c/c artigo 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil**, ao argumento de que *"os autores não esclareceram os fatos e, pior que isso, demonstram que se os fatos existiram, não ocorreram em face de agentes federais, mas em face de autoridades estaduais ou municipais, não tendo esta justiça federal competência para apreciar e julgar tal pretensão, em face da prática, em tese, de atos ilícitos de tais agentes. Caberia no caso e também em tese, à Justiça Estadual a competência para o processamento e julgamento da pretensão."* Deixou de condenar os autores nas custas do processo e na verba honorária, tendo em vista serem beneficiários da assistência judiciária gratuita e não ter ocorrido citação (fls. 488/491).

Inconformados, apelaram os autores, pugnando pela reforma da r. sentença, tendo em vista que embora os atos ilícitos não tenham sido cometidos diretamente por "agente federais", *"(...) as torturas e perseguições somente se realizavam em virtude do regime instaurado no País, onde o Governo Federal, além de conivente com a situação, chegava a incentivá-la, portanto o grande responsável pelo caos instaurado no País naquele momento era a União Federal que comandava com braço de ferro o País, inclusive indicando os ocupantes dos Governos Estaduais e diversos Prefeitos nos municípios considerados de "Segurança Nacional". Portanto nexo de causalidade em relação aos danos sofridos pelos autores e aos atos praticados pelo réu restaram demonstrados em toda a petição inicial, bem como na emenda apresentada, não cabendo no caso o indeferimento da exordial como exposto na r. Sentença ora guerreada."* (fls. 496/501).

O MM. Juiz manteve a sentença por seus próprios fundamentos e recebeu o recurso de apelação em ambos os efeitos (fl. 502).

O Sr. Antônio José Migueis solicitou preferência na tramitação do feito, por ter se tornado deficiente físico em virtude de acidente automobilístico, sendo inclusive aposentado por invalidez (fls. 507/509).

DECIDO.

O compulsar dos autos revela que o MM. Juiz *a quo* determinou aos autores que procedessem à emenda da inicial com a finalidade de esclarecer e complementar a inicial sob pena de indeferimento (fl. 448), manifestando-se nos termos seguintes:

"Deiro os benefícios da Justiça Gratuita, conforme requerido.

A fim de esclarecer e complementar a inicial oferecida, sob pena de indeferimento, deverão os Autores, no prazo legal, proceder ao seguinte:

1. Regularizar a polaridade ativa, restringindo-a a 10 (dez) Autores, no máximo, em vista do que disciplina o art. 46, parágrafo único do CPC, ou justificar a manutenção da polaridade, com os devidos fundamentos.

2. Deverão ser objetivamente esclarecidos quais os fatos efetivamente que ligaram o autores com o pedido de indenização moral pretendida, em face da UNIÃO e seus agentes, devendo, no caso, ser especificado para cada parte requerente os fundamentos do pedido, em vista da necessária relação de causalidade, circunstâncias essas cuja expressão é requisito da inicial, tal qual previsto no art. 282, inciso III, do CPC.

(...)"

Verifica-se que às fls. 457/463 foi carreada aos autos a emenda à inicial, acompanhada de declarações de "próprio punho" dos autores, sem, contudo esclarecer os fatos, conforme havia sido determinado pelo MM. Juiz da causa. De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do Código de Processo Civil), **daí porque não bastam as alegações dos apelantes no sentido de que estava instalado um Estado de exceção e atribuir todas as responsabilidades por acontecimentos, tidos por ilícitos, à União Federal** (Precedente: Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 890.305/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 17.08.2007 p. 414).

Destarte, fica claro que conforme salientado pelo MM. sentenciante, "(...) no que concerne à pretensão de indenização por danos morais, decorrentes de atos ilícitos, a prova de relação de causalidade é circunstância cuja expressão é requisito da inicial (art. 282, III, do CPC) e não pode ser aquilatada posteriormente, posto que o interesse deve estar demonstrado de plano, até para a fixação da competência jurisdicional, que no caso das ações em face da UNIÃO tem natureza constitucional (art. 109, I, da CF/88)."

Como se vê a r. sentença deve ser integralmente mantida, já que se trata de apelação manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, tendo em vista que o recurso é manifestamente improcedente.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006243-15.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.006243-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARINA DAS NEVES PORTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MARINA DAS NEVES PORTO** em face de r. decisão monocrática proferida por este Relator às fls. 119/126 que, **rejeitou a matéria preliminar arguida pela União em contrarrazões e no mérito, negou provimento à apelação da parte autora**, a qual se acha assim fundamentada:

.....
*"Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pela MM. Juíza Federal da 4ª Vara de Santos, em ação de rito ordinário ajuizada por **Marina das Neves Porto**, em 5 de junho de 2007, em face da **União Federal**, com o objetivo de reconhecer a qualidade de ex-combatente de seu falecido esposo, concedendo-lhe a pensão especial prevista no inciso II do artigo 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT. Inicialmente, passo a apreciar a matéria suscitada pela União Federal nas contrarrazões.*

Com efeito, não há que se falar de prescrição, pois referido instituto atinge apenas as prestações não pagas nem reclamadas no período anterior aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, não fulminando o fundo de direito (Súmula 85/STJ).

Impossibilidade jurídica do pedido igualmente não se constata, na medida em que a pretensão da autora, encontra amparo legal - Lei nº 5.315/67, de forma que o fato de não estarem preenchidos os requisitos da referida lei para o recebimento de pensão especial, não obsta a propositura da ação.

Não verifico, também, falta de interesse de agir por parte da autora, porquanto, efetivamente, a pretensão de obter pensão especial devida pela União, encontrou resistência desta última, de forma que a ela não restou alternativa senão se socorrer do Poder Judiciário para obter a pensão almejada.

Passo ao exame das razões recursais.

A respeito da controvérsia trazida a Juízo, o art. 53 do ADCT prevê a pensão especial ao ex-combatente nos seguintes termos:

Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

I - (...)

II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

(...)

Parágrafo único. A concessão de pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente.

Acerca do conceito de ex-combatente, o art. 1º da Lei nº 5.315/67, assim o considera aquele que "tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Fôrça do Exército, da Fôrça Expedicionária Brasileira, da Fôrça Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente".

Para que seja comprovada a participação em operações bélicas na 2ª Guerra Mundial, os §§ 1º e 2º do artigo 1º da Lei 5.315/67 dispõem:

§ 1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§ 2º Além da fornecida pelos Ministérios Militares, constituem, também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

a) no Exército:

I - o diploma da Medalha de Campanha ou o certificado de ter serviço no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Fôrça Expedicionária Brasileira;

II - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

b) na Aeronáutica:

I - o diploma da Medalha de Campanha da Itália, para o seu portador, ou o diploma da Cruz de Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajados em missões de patrulha;

c) na Marinha de Guerra e Marinha Mercante:

I - o diploma de uma das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, para o seu portador, desde que tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que tenha participado de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha;

II - o diploma da Medalha de Campanha de Fôrça Expedicionária Brasileira;

III - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas;

IV - o certificado de ter participado das operações especificadas nos itens I e II, alínea c, § 2º, do presente artigo;

d) certidão fornecida pelo respectivo Ministério Militar ao ex-combatente integrante de tropa transportada em navios escoltados por navios de guerra.

§ 3º A prova de ter servido em Zona de Guerra não autoriza o gozo das vantagens previstas nesta Lei, ressalvado o preceituado no art. 177, § 1º, da Constituição do Brasil de 1967, e o disposto no § 2º do art. 1º desta Lei. (grifei e negritei)

O Decreto nº 61.705/67, ao regulamentar a execução da Lei nº 5.315/67, traz idêntica previsão no que se refere à prova da qualidade de ex-combatente, in verbis:

Art. 1º Considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do art. 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente.

§ 1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§ 2º Além da fornecida pelos Ministérios Militares, constituem, também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

a) no Exército:

I - o diploma da medalha de Campanha ou o certificado de ter servido no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Força Expedicionária Brasileira;

II - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

b) na Aeronáutica:

I - o diploma da Medalha de Campanha da Itália, para o seu portador, ou o diploma da Cruz de Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajadas em missões de patrulha.

c) na Marinha de Guerra e Marinha Mercante:

I - o diploma de uma das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, para o seu portador, desde que tenha sido tripulante de navios de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que tenha participado de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou missões de patrulha;

II - O diploma da Medalha da Campanha da Força Expedicionária Brasileira;

III - O certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas;

IV - O certificado de ter participado das operações especificadas nos itens I e II, alínea "c", § 2º, do presente artigo;

d) certidão fornecido pelo respectivo Ministério Militar ao ex-combatente integrante de tropa transportada em navios escoltados por navios de guerra.

§ 3º A prova de ter servido em Zona de Guerra não autoriza o gozo das vantagens previstas neste decreto, ressalvado o preceituado no artigo 177, § 1º, da Constituição e o disposto no § 2º deste artigo.

§ 4º O certificado a que se refere o item II, letra "a", do § 2º deste artigo, será fornecido, somente, àqueles que, de fato, integraram guarnições das ilhas oceânicas e unidades, ou elementos delas, que se deslocaram de suas sedes para o litoral, em cumprimento de missões de vigilância ou segurança, por ordem dos escalões superiores, e tiveram essa ocorrência registrada em seus assentamentos.

(grifos não constam do original)

Logo, é necessário para obtenção da declaração da condição de ex-combatente, no caso do falecido cônjuge da autora, do certificado de que teria participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões, expedido pelo respectivo Ministério Militar.

No entanto, como bem frisado pela MM. Juíza:

[...]

Da análise do documento em questão não resulta, necessariamente, essa conclusão. Dele se extrai o fato do deslocamento do de cujus para navegação em zonas de guerra, mas não comprova a participação ativa em operações bélicas, ou seja, que tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante atacados por inimigos ou destruídos por acidente; ou que tenha participado de comboio de transporte e tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha; ou ainda, participado de missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas (f. 79v).

(...)

Conforme bem esclarecido pela Diretoria de Porto e Costas, em buscas efetuadas em seus arquivos, não há nada que comprove a participação do ex-marítimo em operações bélicas, para efeitos da Lei 5.315/67, com a qual buscou nosso legislador recompensar aqueles que, enfrentando o perigo direto da guerra, expôs a vida em homenagem à Pátria (f. 79v).

[...]

No tocante à jurisprudência produzida sobre o tema, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp nº 255.376/SC, acabou por assentar o entendimento segundo o qual, nos termos da Lei nº 5.315/1967, o conceito de ex-combatente abrange também aqueles que, durante a Segunda Guerra Mundial, em se deslocando de suas bases, participaram de missões de vigilância e segurança no litoral brasileiro, de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha. Nesse sentido, confira-se o mencionado precedente:

"PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE.

1.Ex-combatente para efeito de concessão da pensão especial é também aquele militar que à época (16 de setembro de 1942 a 8 de maio de 1945) foi deslocado de sua unidade para fazer o patrulhamento da costa em defesa do litoral brasileiro.

2.Embargos rejeitados."

(EREsp 255.376 / SC, Embargos de Divergência no Recurso Especial 2000/0143458-6, 3ª Seção, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ 12/05/2003).

Na hipótese dos autos, em que pese a afirmação da apelante quanto ao fato de seu falecido cônjuge ter embarcado como tripulante na embarcação brasileira denominada "Pedro", no período de 1941 a 1945, não existe nos autos prova do citado deslocamento. Ainda que existisse, o fato de ter embarcado como tripulante não enseja a presunção de que teria atuado efetivamente em operações bélicas.

Inadmissível, in casu, a comprovação da condição de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial pelos documentos apresentados pela apelante, uma vez que a legislação exige expressamente prova documental específica.

A par disso, oportuno destacar que o Superior Tribunal de Justiça, interpretando a legislação de regência, assentou a compreensão de que o militar que não tenha comprovado sua participação em operações bélicas nos termos do artigo

1º da Lei nº 5.315/1997 não faz jus à pensão de ex-combatente, mostrando-se insuficiente para a concessão do aludido benefício a circunstância de ter servido em Zona de Guerra.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. EX-COMBATENTE. SERVIÇO MILITAR PRESTADO EM ZONA DE GUERRA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não é considerado ex-combatente e, portanto, não faz jus à pensão especial prevista no art. 53, II, do ADCT aquele que apenas prestou serviço militar em zona de guerra. Inteligência do art. 1º da Lei 5.315/67. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp nº 892.652/SC, Proc. Nº 2006/0226525-3, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 02.06.2008).

Assim, na medida em que não restou comprovado nos autos a efetiva participação do falecido cônjuge da autora, em operações bélicas no período da Segunda Guerra Mundial, não há como se reconhecer a sua condição de ex-combatente e, por conseguinte, ser concedida a pensão especial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar arguida pela União em contrarrazões e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora".

A parte embargante aduziu que a r. decisão é omissa e contraditória, porquanto "as hipóteses de julgamento monocrático estão expresamente determinadas no artigo 557 do CPC e a r. decisão não fundamentou o motivo pelo qual o julgamento não foi realizado pela Turma" e que segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça basta "a comprovação de que os integrantes da marinha mercante viajaram em zonas de ataques submarinos, e que isso restou comprovado nos autos".

Após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do julgado, requereu que os embargos fossem acolhidos e providos (fls. 129/131).

DECIDO.

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

Destarte, tenho como certo que os embargos de declaração são manifestamente descabíveis em face da inobservância da real extensão da v. decisão embargada.

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

Assim, quando a embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente pela Turma sem indicar **concretamente** qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, porquanto atribuir-lhe "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se:

EMENTA: embargos de declaração em embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário.

2. *Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.*

3. *Inviabilidade dos efeitos infringentes.*

4. *Caráter Protelatório. Aplicação de multa. 1 % (um por cento) sobre o valor da causa. Art. 538, parágrafo único do CPC.*

5. *embargos de declaração rejeitados.*

(STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851 / RJ - RIO DE JANEIRO EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO elator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO.

EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco omissão manifesta no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente, onde se objetiva rediscutir a causa já devidamente decidida.

(...)

(EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008)

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS N^{os} 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento insculpido no art.

535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - (...).

III - Inocorrentes as hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

IV - A verificação da existência de violação a preceitos constitucionais cabe exclusivamente ao Pretório Excelso, sendo vedado a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008)

EMENTA.

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, igualmente incidentes na esfera administrativa, têm por escopo propiciar ao servidor oportunidade de oferecer resistência aos fatos que lhe são imputados, sendo obrigatória a presença de advogado constituído ou defensor dativo. Precedentes.

III - Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa contradição, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269)

No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Então, calha à perfeição o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. (IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ANESTESIOLOGIA. ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA. ART. 15, § 1º, III, ALÍNEA "A", DA LEI N. 9.249/95.)

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisor, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

2. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, quando o aresto recorrido assentou que: A jurisprudência dominante na Primeira Seção deste Tribunal Superior posiciona-se no sentido de que o referido benefício fiscal pressupõe que a atividade prestada pelo contribuinte seja hospitalar; vale dizer, reclame a internação em estabelecimento sujeito à incidência, hipótese diversa da presente, na qual a empresa organizada tem profissionais e serviços "prestáveis" nos hospitais. Diferença capital necessária que influi no tratamento tributário, cuja exclusão reclama literalidade interpretativa (art. 111 do CTN)." 4. Ademais, em

sede de recurso especial, resta interdito o revolvimento de matéria fático-probatória, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ, razão pela qual o questionamento da embargante, no tocante à qual ou quais atividades por ela prestadas poderiam ser consideradas hospitalares, resta manifestamente inapropriado.

5. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 924.947/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.06.2008, DJe 18.06.2008)

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

Enfim, embargos declaratórios descabem para compelir o Judiciário a "innovar" na apreciação do recurso, examinando questões e argumentos novos não deduzidos na fundamentação ou no pleito recursal originário. Essa a posição do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MATÉRIA LOCAL. SÚMULA 280/STF. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida.

Não há falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que a Turma Julgadora não emitiu nenhum juízo de valor acerca dos arts. arts. 117, IX e XV, 132, XIII, e 168 da Lei 8.112/90, o que atrai o óbice das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. Ademais, ausentes os requisitos do art. 535 do CPC, não cabe, em sede de embargos de declaração, inovar em relação ao pedido do recurso apelação. Precedentes.

4. (...)

5. (...)

6. agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 933.899/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.02.2008, DJe 05.05.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DA REINCLUSÃO DO FEITO EM PAUTA DE JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO DA LIDE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REDISSCUSSÃO DE QUESTÕES DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. (...)

2. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas traduzem inconformismo com o teor da decisão embargada, pretendendo rediscutir matérias já decididas, sem demonstrar omissão, contradição ou obscuridade (art. 535 do CPC).

3. Não é possível, em sede de embargos de declaração, inovar a lide, invocando questões até então não suscitadas. Precedentes: EDcl no Resp n.º 72.204/RJ, 1ª Seção, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.11.2005; EDcl no REsp n.º 457.714/SP, 3ª Turma, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 10.10.2005; EDcl no AgRg no REsp n.º 604.741/CE, 5ª Turma, Min. Laurita Vaz, DJ de 01.02.2006; EDcl nos EDcl no AgRg no Ag n.º 650.348/SP, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 05.12.2005.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 445.910/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 16.04.2007 p. 167)

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

Não restam dúvidas de que o *decisum* recorrido teve por fundamento o melhor entendimento acerca do objeto da presente ação tendo sido expresso quanto à questão.

Por fim, acresço que conforme antiga e sedimentada jurisprudência, o órgão judicial, para manifestar sua convicção, não necessita aduzir comentários sobre todos os argumentos suscitados pelas partes. Não há que se falar em omissão quando são invocadas razões de decidir que absorvem e suplantam outros argumentos deduzidos nos fundamentos do recurso ou da resposta.

Pelo exposto, **com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço dos presentes embargos de declaração para negar-lhes seguimento.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042957-79.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.042957-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ALESSANDRO MOREIRA DE PAIVA
ADVOGADO : FRANKLIN WILLIAM SCORALICK FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2009.60.04.001066-3 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Para melhor apreciação do efeito suspensivo pleiteado nestes autos, junte o agravante, cópia reprográfica do parecer da Junta Médico-Pericial referido no agravo (fs. 02/11), no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006889-09.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.006889-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROQUE DA SILVA REIS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PAULO SERGIO TURAZZA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00068890920094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **ROQUE DA SILVA REIS**, objetivando a inclusão de suas filhas, em qualquer condição, na relação de dependentes para gozo de pensão militar, assegurando o direito adquirido do quanto previsto no artigo 7º da Lei nº 3.765/60 e no artigo 31 da Medida Provisória nº 2.215-10/01.

Alega ter ingressado na aeronáutica em 02.03.1953, sendo declarado anistiado político militar através da Portaria nº 339 de 08.03.2005 e reformado com vigência em 29.03.2004 e que partir de dezembro de 2000 passou a contribuir a título de previdência com 1,5% a mais que o habitual, com o fim de assegurar os direitos previstos na Lei nº 3.765/60 para seus dependentes.

A sentença de fls. 158/159vº proferida pelo *juízo a quo* **julgou improcedente o pedido do autor**, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Nessa oportunidade, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Interpôs o autor recurso de apelação de fls. 162/188, aduzindo que: a) o seu direito decorre da aplicação da MP 2.215-10/2001, que garantiu àqueles que já eram militares em dezembro de 2000, a manutenção dos direitos previstos na redação original do inciso II do artigo 7º da lei nº 3.765/60; b) que o regime jurídico do militares é a lei 6.880/80 - Estatuto dos Militares; c) que realizou contribuição específica de 1,5%, nos termos do *caput* do art. 31 da MP 2.215/01, fato que lhe garantiria o gozo dos benefícios da lei 3.765/60, especialmente o direito de deixar pensão militar "aos filhos

de qualquer condição, inclusive os maiores de sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos" (inciso II, art. 7º, da Lei nº 3.765/60) e d) que possui direito adquirido à pensão militar.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal (fls. 192/197).

DECIDO.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor, para incluir suas filhas, em qualquer condição, na relação de dependentes para gozo de pensão militar, assegurando o direito adquirido do quanto previsto no artigo 7º da Lei nº 3.765/60 e no artigo 31 da Medida Provisória nº 2.215-10/01.

A questão posta nos autos diz respeito à controvérsia quanto ao alegado direito do apelante à manutenção da sua condição de contribuinte do fundo de pensão militar, para o efeito de assegurar tal benefício às suas filhas, nos termos da Lei nº 3.765/60.

Com efeito, resta afastada a alegação de afronta a direito adquirido do autor, já que a aquisição do direito ao benefício dá-se apenas quando do óbito de seu instituidor, que ainda não se verificou. O Decreto n.º 49.096/60, que regulamenta a Lei nº 3.765/60, já dispunha, em seu artigo 28, que o direito à pensão só era adquirido com o óbito do contribuinte.

É pacífico no STF o entendimento de que se deve considerar a data do falecimento do instituidor do benefício para fins de determinação da legislação aplicável à concessão de pensão por morte. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EX-MILITAR DA RESERVA NÃO REMUNERADA. DEMISSÃO A PEDIDO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. DIREITO À MANUTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS PREVISTOS NA LEI Nº 3.765/60. AUSÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE MILITAR. ESTATUTO DOS MILITARES (LEI Nº 6.880/80). APLICAÇÃO AO CASO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. A Medida Provisória nº 2.131/2000, reeditada sob o nº 2.215-10/2001, assegurou aos ex-militares "demitidos a pedido", que contribuíam para a pensão militar até 29 de dezembro de 2000, o direito de continuarem como contribuintes da pensão militar isolada. 2. Além disso, garantiu aos que eram militares à época da sua edição, ativos ou inativos, o direito à manutenção dos benefícios previstos na Lei nº 3.765/60, dentre os quais o reconhecimento do direito das filhas maiores à pensão, mediante a contribuição adicional de 1,5%. 3. O oficial "demitido a pedido" antes do advento da aludida Medida Provisória, e transferido para a reserva não remunerada, não se enquadra no conceito de militar (Lei nº 6.880/80), não tendo direito adquirido à manutenção da pensão nos termos do art. 7º da Lei nº 3.765/60. 4. **Aplicação ao caso do princípio regit actum, segundo o qual a lei que a rege a concessão de pensão por morte é aquela vigente quando da ocorrência do fato gerador, ou seja, à época do óbito do instituidor do benefício.** 5. Recurso especial improvido. (RESP 200602085785, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 21/06/2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA SOLTEIRA UNIVERSITÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A pensão por morte rege-se pela legislação em vigor na data do falecimento do segurado. Princípio da lei do tempo rege o ato (tempus regit actum). Precedentes. 2. Impossibilidade de verificar, no caso concreto, se, na data do falecimento do segurado, a beneficiária cumpria os requisitos legais para receber o benefício previdenciário. Incidência das Súmulas 279 e 280 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. (AI 732564 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 25/08/2009, DJe-204 DIVULG 28-10-2009 PUBLIC 29-10-2009 EMENT VOL-02380-11 PP-02238)

PENSÃO - SERVIDOR PÚBLICO - VALOR - REGÊNCIA. A pensão é regida pela norma em vigor na data do falecimento do servidor, presente o ato jurídico aperfeiçoado. (SL 16 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 26/10/2006, DJ 09-03-2007 PP-00026 EMENT VOL-02267-07 PP-00001 LEXSTF v. 29, n. 340, 2007, p. 315-327)

PENSÃO - CONFLITO DE NORMAS NO TEMPO - REGÊNCIA. A regência da pensão faz-se considerada a legislação em vigor na data do falecimento do servidor, descabendo emprestar a texto de lei ou da Constituição eficácia retroativa, no que prevista a percepção pela totalidade dos vencimentos (RE 273570, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 14/02/2006, DJ 05-05-2006 PP-00019 EMENT VOL-02231-03 PP-00477 LEXSTF v. 28, n. 329, 2006, p. 200-204)

Assim, o autor apenas possuía expectativa de direito, e não direito adquirido, porque os servidores públicos civis e militares não adquirem direito à inalterabilidade de regime estatutário - diferentemente do critério de concessão de pensão, que pode ser alterado desde que seja respeitado o direito de beneficiários de contribuinte já falecido, o que não se verifica no caso presente, em que não ocorreu a condição necessária para o recebimento da pensão (morte do instituidor).

Nesta esteira, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE. BENEFÍCIO REGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. ART. 1º DA 5.698/71. PRECEDENTES. 1. A pensão decorrente do falecimento de militar deve ser regida pela legislação em vigor à época do seu óbito. Precedentes. 2. Se o falecimento do instituidor se deu antes do advento da Constituição de 1988, a legislação a ser observada deve ser a Lei nº 5.698/71. Porém, não se deve ampliar o intuito protetivo pretendido pela requerente ao parágrafo único do art. 6º daquela lei, pois ele não implica direitos adquiridos aos dependentes do ex-combatente. Estando em discussão o reajuste das prestações previdenciárias, deve ser observado o art. 1º daquela lei, que determina a sua regulamentação pelo Regime Geral da Previdência Social, e que, na época, se dava pela Lei nº 3.807/60. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200802581505, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 15/03/2010)
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 8.237/91. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS PRESERVADA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PRECEDENTES.

1. Não há se falar em trânsito em julgado do acórdão guerreado, porquanto ainda pendente de julgamento nesta Corte Superior de Justiça o apelo nobre que atacou a parte meritória da decisão colegiada decidida à unanimidade.
2. É entendimento pacífico neste Superior Tribunal de Justiça de que o servidor público não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório quando o princípio da irredutibilidade de vencimentos foi respeitado.
3. É assente nesta Augusta Corte que a Lei nº 8.217/91, apesar de determinar a redução dos percentuais de algumas gratificações e vantagens, reajustou o soldo, que é a base de cálculo das vantagens salariais, preservando o montante final das remunerações.

4. Agravo improvido.

(AgRg no REsp 426.880/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REESTRUTURAÇÃO. CARREIRA. MILITARES. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/00. GRATIFICAÇÃO DE INATIVIDADE. MANUTENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. DIREITO ADQUIRIDO. REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. GARANTIA. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

I- O provimento judicial nos autos do mandado de segurança impetrado pelo ora agravante assegurou a manutenção da gratificação de inatividade enquanto existente no ordenamento jurídico. Assim, sucedendo posterior mudança no regime jurídico do servidor - in casu, a reestruturação da carreira dos militares - não pode ser mantido o recebimento de tal gratificação.

II- O direito do servidor público restringe-se à manutenção do quantum remuneratório, calculado em conformidade com a legislação.

Se certa vantagem é reduzida ou extinta, mantendo-se o valor global dos proventos, e garantindo a irredutibilidade de vencimentos, isso é perfeitamente legal.

III- Garantir a manutenção da gratificação somente para o servidor que a obteve pela via judicial, sob o fundamento de existência de coisa julgada, ofenderia o princípio da isonomia, uma vez que com a reestruturação realizada pela Medida Provisória nº 2.131/00 tal vantagem foi extinta para todos os outros servidores.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 614.145/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 30/10/2006 p. 378)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR. REGIME JURÍDICO REMUNERATÓRIO. DIREITO ADQUIRIDO. AUSÊNCIA. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NÃO COMPROVAÇÃO.

- O regime jurídico estatutário que disciplina o vínculo entre o servidor público e a administração não tem natureza contratual, em razão do que inexistente direito à inalterabilidade do regime remuneratório, desde que seja sempre respeitado a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (...)" (RMS 13892/GO, Rel. Ministro Vicente Leal, 6ª. Turma do STJ, DJ 09/12/2002).

"RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MENOR. PESSOA DESIGNADA. LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os beneficiários de pensão por morte são os elencados pela lei vigente ao tempo do óbito, não gerando direito adquirido a disciplina legal anterior diversa, produtora de mera expectativa de direito.

2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 257166/RN, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª. Turma do STJ, DJ 18/09/2000).

Assim, nenhum reparo merece o *decisum* de primeiro grau.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026127-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : KAREN VIEIRA MACHADO
AGRAVADO : IRINEU JOSE ALVES
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002971820104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado pela Companhia de Habitação Popular de Bauru em face da decisão (fl. 77 do instrumento, fl. 129 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú nestes termos:

"Vistos,

IRINEU JOSE ALVES, qualificado nos autos, promove ação de conhecimento de procedimento ordinário, em face da COMPANHIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE BAURU - COHAB, objetivando, em síntese, seja procedida à revisão do contrato de financiamento celebrado entre o autor e a ré.

Em virtude de provável interesse da CEF, os autos inicialmente distribuídos perante a Justiça Estadual foram remetidos a este Juízo Federal (f. 112).

Instada a CEF e a União a se manifestarem, esclareceram que não tinham interesse no objeto discutido na presente lide. Assim, não havendo interesse da CEF e da UNIÃO na intervenção deste feito, determino a restituição dos autos à 2ª Vara da Justiça Estadual de Barra Bonita (SP).

Ressalto finalmente, que não é caso de esse Juízo Federal suscitar conflito negativo de competência, com amparo na Súmula 224 do Superior Tribunal de Justiça:

"Excluído do feito o ente federal, cuja presença levara o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito."

Dê-se baixa na distribuição.

Int."

Nas razões do agravo a COHAB-BAURU sustenta que a Caixa Econômica Federal é parte passiva legítima uma vez a agravante firmou contrato com a agravada na qualidade de agente do Sistema Financeiro da Habitação e com recursos disponibilizados pela CEF, mediante garantia hipotecária em favor da empresa pública federal.

Sustenta ainda que o contrato de mútuo prevê a possibilidade de cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação das Variações Salariais, sendo manifesto o interesse da Caixa Econômica Federal e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para julgar e processar a demanda originária.

Decido.

O recurso deve ser provido porquanto se verifica a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente ação, pois embora não faça parte do contrato de financiamento, há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial-FCVS (cláusula terceira, parágrafo único, e subitem 5.4 - fls. 63/65).

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH

COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

(...)

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP.

(CC 200602346418, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

(...)

5. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial não provido.

(RESP 200800683038, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008).

Além do mais, a Caixa Econômica Federal tem a seu favor a hipoteca garantidora do contrato de mútuo, o que torna indiscutível a sua legitimidade passiva.

Encontrando-se a matéria posta a deslinde assentada em iterativos julgados oriundos do Superior Tribunal de Justiça, aplico na espécie a norma contida no art. 557 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao r. Juízo de origem

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027041-68.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027041-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : NICOLAU FABIO DE MORAIS DA SILVA

ADVOGADO : MARIO SERGIO ROSA

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00020583220104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Observo inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - que atualmente disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028125-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028125-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FRANCISCO JOSSAN MARTINS PAZ e outro
: JAMERSON PEREIRA MARQUES
ADVOGADO : OSCAR TAKETO FUJISHIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131501320104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO JOSSAN MARTINS PAZ e JAMERSON PEREIRA MARQUES contra decisão de fls. 54/55 (fls. 245/246 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de São Paulo/SP que indeferiu pedido de antecipação de tutela nestes termos:

"Querem os autores, antecipadamente, a reintegração ao Exército Brasileiro, recebendo remuneração desde a data da desincorporação, para que tenha atendimento médico e percebam remunerações.

A inicial de fls. 02/16 foi instruída com os documentos de fls. 17/165.

A análise do pedido de tutela foi deixada para após a contestação, concedendo-se aos autores a assistência judiciária gratuita (fls. 168).

A contestação foi juntada a fls. 173/175, com os documentos de fls. 176/244, sustenta, em apertada síntese, que seguiu o regramento para aqueles que estão em serviço militar, acrescentando, ainda, que está sendo prestado atendimento médico.

É o breve relato.

DECIDO.

Os autores, quando do acidente, prestavam serviço militar obrigatório. Não ingressaram nas Forças Armadas por exame nos cursos de formação.

Logo, porque em situação distinta, deve ser obedecida a lei específica que regula a relação entre o Exército e aqueles que prestam serviço militar obrigatório, não se podendo recorrer à analogia, já que não há lacuna, e nem a uma interpretação extensiva porque não se pode conferir aos autores um status diverso do legal.

Como tal, considerando a incapacidade temporária, mas por longo período de recuperação, autorizou o legislador a desincorporação em hipóteses tais, até porque, como se sabe, o serviço militar obrigatório é temporário (art. 31, 2º, "a", da Lei nº 4375/1964).

Conferiu, ainda, o legislador o direito à continuidade do tratamento médico, como ocorre no caso dos autores.

Não se pode exigir remuneração do Exército àqueles que estão à sua disposição temporariamente. Caso não houvesse o acidente, também deixariam o serviço militar e partiriam para atividades civis.

Logo, adstrita ao pedido dos autores, não é verossímil o direito à reintegração, pois o ato do agente público é autorizado por lei, sendo do próprio texto constitucional a distinção entre o militar e aquele que presta o serviço militar.

Por isso, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

Manifestem-se os autores, em réplica, sobre a contestação e os documentos.
Int."

Nas razões do agravo os recorrentes, afirmando ser cabível a aplicação do Estatuto dos Militares, insistem na alegação de ilegalidade dos atos administrativos que os licenciou do Exército Brasileiro por afronta ao artigo 82, I, da Lei nº 6.880/80 e artigo 2º da Lei nº 9.784/99.

Afirmam que a própria Administração Militar reconhece o nexo causal entre a patologia dos autores e os acidentes ocorridos em serviço (*in itinere*), razão pela qual deveriam ser mantidos na condição de *adidos* (Decreto 57.654/66, artigo 140, § 2º, parte final).

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 15/17) a fim de que a parte agravada disponibilize assistência médico-hospitalar, com reintegração aos quadros do Exército e recebimento da remuneração correspondente.

DECIDO.

Extrai-se dos documentos colacionados que os autores agravantes foram incorporados ao Exército Brasileiro em março de 2004 para prestar serviço militar obrigatório na qualidade de soldados no 4º Batalhão de Infantaria Leve de Osasco/SP.

Em razão de lesões sofridas em distintos acidentes de trânsito que foram caracterizados como "acidente em serviço" restou constatada a *incapacidade temporária* dos soldados para o serviço do Exército, consoantes sucessivas inspeções de saúde.

Malgrado o tratamento médico dispensado, a incapacidade temporária dos soldados persistiu, sendo por fim constatado que a doença, lesão ou defeito físico é "recuperável a longo prazo", razão pela qual foram desincorporados em 23 de março de 2010 (fl. 46).

O soldado FRANCISCO foi desincorporado com fundamento no artigo 140, § 1º, combinado com o nº 1, do Decreto-Lei nº 57.654/66; por sua vez, o soldado JAMERSON teve sua desincorporação fundada no § 6º, combinado com o nº 6, do mesmo artigo 140 do Regulamento da Lei do Serviço Militar.

A redação dos mencionados dispositivos é a seguinte:

Art. 140. A desincorporação ocorrerá:

- 1) por moléstia, em conseqüência da qual o incorporado venha a faltar ao serviço durante 90 (noventa) dias, consecutivos ou não, durante a prestação do Serviço Militar inicial;
- 2) por moléstia ou acidente que torne o incorporado definitivamente incapaz para o Serviço Militar;
- 3) por aquisição das condições de arrimo após a incorporação;
- 4) por condenação irreversível, resultante da prática de crime comum de caráter culposo;
- 5) por ter sido insubmisso ou desertor e encontrar-se em determinadas situações; ou
- 6) por moléstia ou acidente, que torne o incorporado temporariamente incapaz para o Serviço Militar, só podendo ser recuperado a longo prazo.

§ 1º No caso do nº 1 deste artigo, o incorporado deverá ser submetido a inspeção de saúde. Se julgado "Apto A" ou "Incapaz B-1", será desincorporado, excluído e considerado de incorporação adiada; o CAM deverá ser-lhe restituído com a devida anotação, para concorrer à seleção com a classe seguinte. Quando baixado a enfermaria ou hospital, deverá ser entregue à família ou encaminhado a estabelecimento hospitalar civil, após os entendimentos necessários.

§ 2º No caso do nº 2, deste artigo, quer durante, quer depois da prestação do Serviço Militar inicial, o incapacitado será desincorporado, excluído e considerado isento do Serviço Militar, por incapacidade física definitiva. Quando baixado a hospital ou enfermaria, nêles será mantido até a efetivação da alta, embora já excluído; se necessário, será entregue à família ou encaminhado a estabelecimento hospitalar civil, mediante entendimentos prévios. Caso tenha direito ao amparo do Estado, não será desincorporado; após a exclusão, será mantido adido, aguardando reforma.

§ 3º No caso do nº 3, deste artigo, deverão ser obedecidas, no que for aplicável, as prescrições dos §§ 8º e 9º do art. 105, do presente Regulamento, fazendo o desincorporado jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação ou de Reservista, de acôrdo com o grau de instrução alcançado. O processo deverá ser realizado ex officio, ou mediante requerimento do interessado ao Comandante da Organização Militar.

§ 4º No caso do nº 4, deste artigo, o condenado será desincorporado e excluído, tendo a sua situação regulada como no parágrafo anterior;

§ 5º No caso do nº 5 deste artigo, o insubmisso ou desertor será desincorporado e excluído, quando:

1) tenha adquirido a condição de arrimo após a insubmissão ou deserção, e depois de absolvido ou do cumprimento da pena. Fará jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação ou de Reservista, conforme o grau de instrução alcançado; ou

2) tenha mais de 30 (trinta) anos de idade e desde que haja sido absolvido, fazendo jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação ou de Reservista, de acôrdo com o grau de instrução alcançado. Se, contudo, condenado, após o cumprimento da pena prestará o Serviço Militar inicial, na forma do parágrafo único do art. 80, deste Regulamento.

§ 6º No caso do número 6 deste artigo em que o incorporado fôr julgado "Incapaz B-2", será êle desincorporado e excluído, fazendo jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação, com inclusão prévia no excesso do contingente, ou ao Certificado de Reservista, de acôrdo com o grau de instrução alcançado. Terá aplicação, no que fôr cabível, o disposto no parágrafo 2º, deste artigo.

Os militares estão sujeitos a regime jurídico próprio, conforme estabelecido pelo Estatuto dos Militares - Lei nº 6.880/80.

No caso, os autores eram soldados vinculados temporariamente ao serviço ativo militar, e deveriam ser licenciados de ofício após conclusão do tempo de serviço nos termos do art. 121, §3º, 'a', da Lei nº 6.880/80.

Obtiveram reengajamento, no decorrer do qual sofreram acidentes caracterizados como "em serviço".

A mencionada legislação prevê a possibilidade de reforma do militar da ativa, nos casos de acidente em serviço, sempre que verificada incapacidade definitiva total e permanente (art. 108, inciso III c/c art. 110, §1º, ambos do Estatuto dos Militares).

Dispõe a Lei nº 6.880/80, ainda, que o militar será agregado quando julgado incapaz temporariamente após um ano contínuo de tratamento ou quando julgado incapaz definitivamente durante o processo de reforma (art. 82, inciso I e V), ficando adido, para efeitos de remuneração à organização militar (art. 85).

Anoto que os casos de agregação, bem como os de reforma, ambos previstos no Estatuto dos Militares, referem-se à **incapacidade total** para o serviço militar.

Ainda, o Estatuto dos Militares prevê em seu artigo 3º que:

Art. 3º Os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria e são denominados militares.

§ 1º Os militares encontram-se em uma das seguintes situações:

a) na ativa:

I - os de carreira;

II - os incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos;

Sendo assim, *mesmo o militar temporário*, enquanto não licenciado, faz jus aos direitos inerentes à atividade militar, mormente aqueles que asseguram amparo em razão de acidentes em serviço.

Neste sentido anoto o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (destaquei):

ADMINISTRATIVO. MILITAR. INCAPACIDADE. REFORMA. 1. Com efeito, como bem observado na decisão recorrida, não se encontram presentes nestes autos os requisitos inscritos nos artigos 106, inciso 11, e 108, incisos IV e V, da Lei nº 6880/80 - Estatuto dos Militares, o qual regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas -, que exigem para a percepção do benefício pleiteado nestes autos a incapacidade TOTAL DEFINITIVA para o trabalho. Vejamos os artigos em questão: Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que: I - atingir as seguintes idades-limite de permanência na reserva: a) para Oficial-General, 68 (sessenta e oito) anos; b) para Oficial Superior, inclusive membros do Magistério Militar, 64 (sessenta e quatro) anos; c) para Capitão-Tenente, Capitão e oficial subalterno, 60 (sessenta) anos; e d) para Praças, 56 (cinquenta e seis) anos. II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas; III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável; IV - for condenado à pena de reforma prevista no Código Penal Militar, por sentença transitada em julgado; V - sendo oficial, a tiver determinada em julgado do Superior Tribunal Militar, efetuado em consequência de Conselho de Justificação a que foi submetido; e VI - sendo Guarda-Marinha, Aspirante-a-Oficial ou praça com estabilidade assegurada, for para tal indicado, ao Ministro respectivo, em julgamento de Conselho de Disciplina. Parágrafo único. O militar reformado na forma do item V ou VI só poderá readquirir a situação militar anterior: a) no caso do item V, por outra sentença do Superior Tribunal Militar e nas condições nela estabelecidas; e b) no caso do item VI, por decisão do Ministro respectivo. (grifou-se) Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de: I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações; III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço; V - tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço. (grifou-se) Ora, consoante se defluiu do conjunto probatório juntado aos autos, em especial do Laudo Pericial Complementar de fls. 438-441, e particularmente da resposta aos quesitos abaixo transcritos, a incapacidade para o trabalho apresentada pela Parte Autora é de caráter parcial, podendo ela realizar outros tipos de atividade laborativa sem o comprometimento de seu estado de saúde. Confira-se: '1 - Apresenta o autor doença que o incapacita para o exercício das atividades militares? Não. O autor não está incapacitado para exercer atividades militares. Mostra-se alerta, coerente, com fala e raciocínio normais. Além disso, deambula sozinho e realiza as atividades de vida diárias sem auxílio de terceiros. [...] 3 - O autor apresenta doença que o incapacita para atividades laborativas civis? Não. 4 - Caso negativo, apresenta o autor plenas condições de exercer atividade civil? Ou há restrições? Grau de dificuldades? Não. O autor não apresenta plenas condições de exercer atividades laborativas civis. Há restrições quanto ao tipo de atividade proposta. Este indivíduo não deve ser submetido a atividades que exijam esforço físico, como deambulação excessiva, levantamento de peso, flexão ou extensão da coluna, carregamento de objetos pesados, etc. No entanto, está apto a realizar atividades que envolvam raciocínio ou simplesmente atividades burocráticas, de baixo esforço físico. [...] 7 - É possível apreciar a data efetiva ou aproximada

da eclosão da doença e desde que época está incapacitado? Novamente enfatizo que o autor está incapacitado para atividades que exijam esforço físico, estando apto para as demais atividades. [...] A incapacidade vislumbrada nestes autos, portanto, consoante se vê da principal prova juntada - qual seja, o Laudo Pericial Complementar de fls. 438/441 -, é de índole parcial. E, em assim sendo, embora tenha sido tal incapacidade parcial adquirida enquanto a Parte Autora ainda se encontrava nos quadros do Exército Brasileiro, não há o direito à reforma pretendida, na linha, inclusive, do que tem entendido a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, senão vejamos: 'EMBARGOS INFRINGENTES. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR. DOENÇA. ANULAÇÃO DO ATO DE LICENCIAMENTO. REFORMA EX OFFICIO. DESCABIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO NÃO CONSTATADA. **Os deveres e benefícios estabelecidos na Lei 6.880/80 são extensivos aos militares temporários, isto é, aqueles incorporados às Forças Armadas para prestação do serviço militar obrigatório, uma vez que tal legislação não os distingue dos militares de carreira (interpretação do art. 67, § 1.º, "d").** Precedentes. Para que o militar seja reformado por incapacidade definitiva decorrente de doença com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, ou doença sem relação de causa e efeito com o serviço, com remuneração calculada com base no soldo integral do posto que ocupava na ativa, necessária é a comprovação de que está incapacitado total e permanentemente para qualquer trabalho (art. 108, IV c/c art. 110, § 1.º, da Lei n.º 6.880/80 ou art. 108, VI c/c art. 111, II, da Lei n.º 6.880/80) Se a doença detectada no autor "permite realizar trabalhos que não exijam esforços físicos pesados", conclui-se que o apelado possui capacidade para prover os meios de subsistência, nos termos do serviço de saúde da Força Terrestre, não apresentando quadro de invalidez para as atividades da vida civil. Embargos infringentes desprovidos.' (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. Embargos Infringentes na Apelação Cível 2002.71.11.000515-7, SEGUNDA SEÇÃO, Relator CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, Publicado no D.E. em 24/08/2007, grifou-se) Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES CIVIS. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL COM A ATIVIDADE MILITAR. REINCORPORAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. DIREITO À REFORMA. INEXISTÊNCIA. ARTS. 110 E 111 DA LEI Nº 6.880/80. 1. Ficando o militar temporário incapacitado para a vida castrense em razão de moléstia ou acidente relacionados com suas atividades, tem direito à reforma, qualquer que seja o tempo já prestado. Desvinculados o acidente ou moléstia das atividades castrenses, o militar temporário só tem direito à reforma se evidenciada incapacidade para todas as atividades da vida civil. 2. Inexistente nexo causal entre a moléstia incapacitante e o serviço militar e não havendo estabilidade assegurada, consoante os arts. 110 e 111 da Lei nº 6.880/80, não há direito à reincorporação para tratamento médico, nem direito à reforma. 3. Apelação desprovida.' (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. APELAÇÃO CIVEL 2000.71.05.005017-9, QUARTA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Publicado no D.E. em 09/04/2007, grifou-se) Nesta linha, não há como ser concedido o pedido de reintegração ao Exército pretendido pelo Autor, ora Apelante. 2. Apelação a que se nega provimento.

(AC 200671000420305, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 27/01/2010)

Considerando que ainda persiste a incapacidade temporária dos soldados em função de acidente de serviço - tanto que mesmo desincorporados prosseguem recebendo tratamento médico disponibilizado pela União - entendo que os mesmos deverão permanecer incorporados ao serviço do exército.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juiz 'a quo'.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Nro 6045/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092178-66.1993.4.03.9999/SP

93.03.092178-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DA ROCHA e outros

: RUTH HELENA CAROTINI PEREIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : RUTH HELENA CAROTINI PEREIRA e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 88.00.00004-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto por TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS em face da r. sentença que julgou improcedente seus embargos à arrematação que visa a anular a arrematação dos bens penhorados nos autos da execução fiscal promovida pelo IAPAS, atual Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, condenando-o no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do lance.

Em suas razões, o apelante sustenta que a arrematação deu-se por preço vil, que a avaliação foi realizada com vício e que a imissão na posse foi ilegal e arbitrária.

Recurso contrarrazoado pelo INSS às fls. 51/52, sem contrarrazões do Arrematante, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

Às fls. 60/74, o Apelante junta novo laudo de avaliação, datado de 29 de junho de 1993.

Às fls. 113/128, o Arrematante/Apelado apresenta "memorial" e junta documentos referente ao procedimento da penhora, avaliação e arrematação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O laudo de avaliação produzido pelo Apelante e juntado aos autos (fls. 60/74) foi produzido em 29 de junho de 1993, sendo que o presente recurso foi interposto em 19 de maio do mesmo ano e a arrematação efetuada em novembro de 1992, mostrando-se absolutamente inoportuna sua apresentação.

No mais, verifico que a questão da avaliação foi alcançada pela preclusão. Ao que consta da r. sentença impugnada, o Apelante foi devidamente intimado da avaliação procedida pelo Oficial de Justiça em maio de 1992 no valor de Cr\$137.000.000,00 (cento e trinta e sete milhões de cruzeiros), impugnando-a e postulando pela nomeação de perito judicial.

O pedido de realização de perícia foi deferido, nomeando-se perito judicial. Referida perícia não foi realizada por incúria do próprio apelante que, embora regularmente intimado, não efetuou o depósito dos honorários periciais, tampouco apresentou justificativa, remanescendo, para todos os efeitos legais, a avaliação conduzida pelo Oficial de Justiça, a qual veio a ser homologada por sentença que transitou em julgado.

No mais, designada a data da praça, foi realizada a atualização da avaliação a qual foi fixada em Cr\$482.335.900,00 (quatrocentos e oitenta e dois milhões, trezentos e trinta e cinco mil de novecentos cruzeiros) e a intimação do apelante, o qual permaneceu inerte.

Não se mostra razoável que, após a homologação do laudo de avaliação, a prolação da sentença e a interposição do recurso, venha o apelante, em segunda instância, tendo tido todas as oportunidades processuais para fazê-lo, reabrir a questão com a apresentação de outro laudo. Seria a consagração da eternização do processo.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA AVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA. OPÇÃO PELO REFIS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA.

Não impugnado o laudo de avaliação do bem penhorado no momento oportuno, não se deve trazer a discussão aos autos por ocasião dos embargos à arrematação, em razão da preclusão da matéria.

Vale ressaltar, por oportuno, que preço vil é aquele muito abaixo da avaliação atualizada do bem, independentemente de sua relação com o montante da dívida.

In casu, o valor pelo qual o imóvel foi arrematado em segunda praça não se afigura preço vil, pois equivalente a 60% (sessenta por cento) do valor do imóvel.

...

Recurso não conhecido." (STJ - RESP 465482/RS, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. FRANCIULLI NETTO, DJ 08/09/2003, PÁGINA:294).

Outrossim, todos os procedimentos previstos no artigo 13 da Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária nos termos do art. 1º da LEF, com referência à penhora, avaliação, intimação, hasta pública e arrematação do bem penhorado, ao que consta dos autos, foram observados, garantindo-se a participação do apelante em todas as fases:

"Art. 13 - O termo ou auto de penhora conterà, também, a avaliação dos bens penhorados, efetuada por quem o lavrar.

§ 1º - Impugnada a avaliação, pelo executado, ou pela Fazenda Pública, antes de publicado o edital de leilão, o Juiz, ouvida a outra parte, nomeará avaliador oficial para proceder a nova avaliação dos bens penhorados.

§ 2º - Se não houver, na Comarca, avaliador oficial ou este não puder apresentar o laudo de avaliação no prazo de 15 (quinze) dias, será nomeada pessoa ou entidade habilitada a critério do Juiz.

§ 3º - Apresentado o laudo, o Juiz decidirá de plano sobre a avaliação."

Note-se que a necessidade de nomeação de avaliador oficial não afasta a obrigação do impugnante em providenciar seus honorários provisórios, conforme entendimento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - IMPUGNAÇÃO DE AVALIAÇÃO FEITA POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ÔNUS DO PAGAMENTO DE LAUDO PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 33 DO CPC.

1. Cabe ao executado que discordou do valor arbitrado a bem penhorado arcar com o pagamento dos honorários periciais, ainda que não tenha formulado pedido expresso de realização de nova avaliação. Inteligência do art. 33 do CPC.

2. Recurso especial improvido." (RESP 729712/SP, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJ 03/08/2007, PÁGINA:329).

Por outro lado, verifico que os embargos, bem como o recurso, não foram instruídos com peças necessárias para a constatação de eventuais vícios formais ensejadores da pretendida anulação, em especial o edital e respectivas intimações.

Com referência a alegada ilegalidade e arbitrariedade do "Termo de Transferência de Depositário e Posse", não a verifico. A r. decisão foi bem fundamentada, proferida dentro dos limites e permissivos legais. No mais, outra questão que se mostra afetada pelo instituto da preclusão, sendo certo que qualquer insurgência contra a mesma deveria ter sido inaugurada no seu devido tempo e pelos instrumentos processuais apropriados.

Afastadas, pois, as nulidades argüidas quanto ao procedimento de avaliação, bem como do alegado erro quanto ao valor de avaliação e nomeação de depositário, destarte, questões alcançadas pela preclusão.

Quanto ao "memorial" e documentos apresentados às fls. 113/128 pelo Arrematante, em verdade, cuida-se de contrarrazões ao recurso de apelação, ato processual também alcançado pela preclusão, considerando que, regularmente intimado da interposição do recurso de apelação, quedou-se inerte, impondo-se sua desconsideração.

Feitas essas ponderações passo a apreciar o recurso quanto ao valor da arrematação em relação ao valor de avaliação.

Realizada a praça, houve lance de Cr\$260.000.000,00 (duzentos e sessenta milhões de cruzeiros) o qual foi aceito pelo juízo por representar valor superior a 50% do valor da avaliação.

Como já fiz constar acima, o valor da avaliação atualizado era de Cr\$482.335.900,00 (quatrocentos e oitenta e dois milhões, trezentos e trinta e cinco mil de novecentos cruzeiros), portanto, o valor do lance não é considerado preço vil, conforme entendimento lançado pelo julgador em harmonia com a jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL.

1. Considera-se preço vil se a arrematação ocorrer por menos da metade da avaliação.

2. Caracteriza-se a vileza quando a alienação judicial ocorre por apenas 33,3% do valor do bem.

3. Recurso especial provido."

(RESP 938778/SP, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ 08/08/2007, PÁGINA:372).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015548-74.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015548-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ADESP ASSOCIACAO DAS EMPRESAS CONTROLADORAS DE PRAGAS DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : ROBERTO ARMOND FERREIRA DA SILVA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança coletivo impetrado por ADESP Associação das Empresas Controladoras de Pragas do Estado de São Paulo contra ato do Gerente Regional de Arrecadação e Fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo, objetivando livrar suas associadas da retenção de 11% sobre o valor bruto das notas fiscais ou faturas de prestação de serviços, subtraindo-se aos efeitos do artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98.

A impetrante sustenta que as atividades desenvolvidas por suas associadas (prestação de serviços de combate, prevenção e controle de pragas) não se subsumem à hipótese do artigo 31 da Lei de Custeio da Previdência Social. Argumenta, nesse sentido, que "inexiste a colocação à disposição do contratante (consumidor), em suas dependências ou na de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma da contratação".

Assevera, também, que a forma de compensação da contribuição retida não se coaduna com o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal, sendo certo, também, que o fato de tal restituição não ser imediata implica tratar-se de verdadeiro empréstimo compulsório.

Acrescenta que muitos de seus associados são optantes do SIMPLES, cujo sistema de recolhimento mostra-se incompatível com a regra do artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

A medida liminar foi indeferida (fls. 46/48).

Processado o feito, foi proferida sentença (fls. 109/113) que acolheu em parte a matéria preliminar "de modo a excluir da abrangência da [...] sentença as associadas da impetrante não sujeitas à competência administrativa da impetrada" e, no mérito, concedeu em parte a segurança, "para o fim de declarar o direito das associadas restantes a não recolher a contribuição social, no percentual de 11% (onze por cento), sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, de sua atividade econômica, afastando a aplicação dos artigos 31 da Lei nº 8.212/91, pela Lei nº 9.711/98, e Ordem de Serviço nº 209, de 20/05/99, do Instituto Nacional do Seguro Social". Sem condenação em honorários de advogado. Sentença sujeita a reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração pela impetrante, rejeitados pelo Juízo sentenciante.

Apelam a impetrante e o INSS.

O INSS alega, preliminarmente, ausência de direito líquido e certo, na medida em que a impetrante não teria logrado comprovar, "em cada caso concreto de prestação de serviços de seus associados, se existe ou não contrato de serviços a realizar-se mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada". No mais, sustenta que a norma impugnada não instituiu nova contribuição social, limitando-se a alterar o sistema de arrecadação do tributo por meio de substituição tributária, em consonância com o artigo 150, § 7º, da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 3/93.

Acrescenta que a base-de-cálculo da contribuição previdenciária continua sendo a folha de salários, não havendo que se falar em incidência sobre o faturamento.

A impetrante, por sua vez, insurge-se contra o decreto de ilegitimidade ao fundamento de que "o sujeito passivo no mandado de segurança é a pessoa jurídica de direito público que irá sofrer os efeitos da concessão da segurança", sendo igualmente certo que "as ações coletivas não devem ser compreendidas em face do mecanismo das ações individuais".

Pede, assim, que a segurança seja estendida na forma do artigo 16 da lei da Ação Civil Pública, ou seja, tendo efeitos *erga omnes* nos limites da competência territorial do órgão prolator (Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul).

Com contrarrazões do INSS.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação da impetrante, e pelo provimento da apelação da impetrada.

À vista da edição da Lei nº 11.457/2006, procedeu-se à substituição do INSS pela União Federal no pólo passivo da demanda.

É o relatório. Os recursos e a remessa oficial serão examinados na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. A preliminar de ausência de direito líquido e certo, suscitada pelo INSS, confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada.

Questiona-se na presente demanda a contribuição social prevista no artigo 31, *caput* e § 1º, da Lei de Custeio da Previdência Social, com as alterações inseridas pela Lei nº 9.711/98.

O artigo 23 da Lei nº 9.711/98 deu nova redação ao artigo 31 da Lei nº 8.212/91, atribuindo à empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra a condição de responsável pela retenção da contribuição previdenciária, calculada em 11% do faturamento. Referida contribuição é considerada antecipação do recolhimento da contribuição inclusive sobre a folha de salários a cargo da empresa contratada, com a qual poderá ser compensada, ou restituída, se houver saldo.

A retenção da contribuição por antecipação encontra respaldo no § 7º do artigo 150 da Constituição Federal de 1988, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 3/93 e no artigo 121, II, do Código Tributário Nacional. E a instituição das contribuições previstas no artigo 195 da Carta pode ser feita mediante lei ordinária, consoante entendimento já pacificado do STF.

É certo que a contribuição tem por fato gerador o pagamento de salários e a antecipação foi estabelecida com base no faturamento. Contudo, a perfeita correlação entre a base impositiva e o aspecto material da hipótese de incidência da contribuição somente é exigível quanto à contribuição propriamente dita, e não com relação à antecipação. Isso porque, sendo da essência da antecipação prevista no § 7º do artigo 150 da Constituição Federal a cobrança da contribuição antes da ocorrência do fato gerador, a exigência de correlação exata entre a base-de-cálculo da antecipação e o fato gerador da contribuição definitiva acabaria por inviabilizar por completo qualquer possibilidade de antecipação. Por outro lado, há uma relação indireta entre o faturamento de empresas de cessão de mão-de-obra e o futuro pagamento de salários por parte dessas empresas, sendo justamente essa circunstância que as diferencia das demais prestadoras de serviços, a justificar o tratamento diferenciado, sem ofensa ao princípio da isonomia. E a alíquota não é desarrazoada. Com efeito, a contribuição sobre a folha de salários é da ordem de pelo menos 29% (parte patronal de 20%; parte do empregado 8 a 11%, com limitação da base-de-cálculo; e parte referente a financiamento do seguro de acidentes do trabalho de 1 a 3%).

Assim, na pior das hipóteses para o contribuinte, a equivalência entre o valor antecipado e o valor da contribuição definitiva ocorre para aquelas empresas em que o valor total da folha de pagamento represente 37,9% de seu faturamento. Empresas em que tal retenção é menor terão saldo a restituir e aquelas em que referido percentual seja maior terão saldo a recolher. Logo, não há que se falar em empréstimo compulsório, mas sim em antecipação estabelecida em bases razoáveis.

Por estas razões, tenho que inexistem qualquer inconstitucionalidade na instituição da retenção com relação às empresas prestadoras de serviços mediante cessão de mão-de-obra, tal como definidas no artigo 31 da Lei 8.212/91, na redação da Lei nº 9.711/98.

A constitucionalidade desse sistema de substituição tributária já foi reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: SEGURIDADE. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU DA FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. Lei 8.212/91, art. 31, com a redação da Lei 9.711/98. I. - Empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra: obrigação de reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia 2 do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra: inconstitucionalidade de ofensa ao disposto no art. 150, § 7º, art. 150, IV, art. 195, § 4º, art. 154, I, e art. 148 da CF. II. - R.E. conhecido e improvido.

RE 393.946/MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 03/11/2004, DJ 01/04/2005, p. 7

E também é nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.711/98. NOVA SISTEMÁTICA DE ARRECAÇÃO MAIS COMPLEXA, SEM AFETAÇÃO DAS BASES LEGAIS DA ENTIDADE TRIBUTÁRIA MATERIAL DA EXAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Não se conhece de recurso especial fincado no art. 105, III, "c", da CF/88, quando a alegada divergência jurisprudencial não é devida e convenientemente demonstrada, nos moldes exigidos pelo art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c o art. 255 e seus §§ do RISTJ. 2. A Lei nº 9.711 de 20/11/1998, que alterou o art. 31 da Lei nº 8.212/1991, não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota, nem a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento. 4. A determinação do mencionado artigo 31 configura, apenas, uma técnica de arrecadação da contribuição previdenciária, colocando as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela forma de substituição tributária. 5. O procedimento a ser adotado não viola qualquer disposição legal, haja vista que, apenas, obriga a empresa contratante de serviços a reter da empresa contratada, em benefício da previdência social, o percentual de 11% sobre o valor dos serviços constantes da nota fiscal ou fatura, a título de contribuição previdenciária, em face dos encargos de lei decorrentes da contratação de pessoal. 6. A prestadora dos serviços, isto é, a empresa contratada, que sofreu a retenção, procede, no mês de competência, a uma simples operação aritmética: de posse do valor devido a título de contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento, diminuirá deste valor o que foi retido pela tomadora de serviços; se o valor devido a título de contribuição previdenciária for menor, recolhe, ao GRPS, o montante devedor respectivo, se o valor retido for maior do que o devido, no mês de competência, requererá a restituição do seu saldo credor. 7. O que a lei criou foi, apenas, uma nova sistemática de arrecadação, embora mais complexa para o contribuinte, porém, sem afetar as bases legais da entidade tributária material da contribuição previdenciária. 8. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte. 9. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, não-provido.

REsp 747.506/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 21/06/2005, DJ 20/03/2006, p.20775

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI N. 9.711/98. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DA FATURA OU DA NOTA FISCAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. O STJ pacificou entendimento de que a Lei n. 9.711/98 introduziu novo procedimento a ser observado no recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salário, uma vez que as empresas contratantes de mão-de-obra terceirizada

passaram a reter 11% sobre o valor da fatura ou da nota fiscal emitida pela empresa cedente. Não foi criada, portanto, fonte de custeio diversa, tampouco foi eleito novo contribuinte. 2. Recurso especial improvido.

REsp 616.390/CE, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 12/12/2006, DJ 08/02/2007, p. 313 Ainda, não comporta acolhida a argumentação da impetrante de que suas associadas não se qualificam como cedentes de mão-de-obra e não se enquadram no conceito estabelecido no artigo 31, § 3º, da Lei nº 8.212/91.

Em primeiro lugar, porque a impetrante não logrou trazer aos autos qualquer prova no sentido de que as empresas a ela associadas não prestam serviços mediante cessão de mão-de-obra. Com efeito, a inicial foi instruída tão-somente com cópias do estatuto da associação impetrante, de ata de reunião ordinária, e de processo de consulta formulado perante o INSS.

E, em segundo lugar, inexistindo qualquer aspecto fático a ser levado em consideração, tem-se que a atividade de prestar serviço de controle de pragas, considerada em tese, coaduna-se com o conceito de cessão de mão-de-obra estabelecido no § 3º do artigo 31 da Lei nº 8.212/91, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.711/98:

§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. [Redação dada pela Lei nº 9.711/98]

Como bem anotado pela Administração tributária em resposta à consulta formulada pela impetrante (fl. 39), "é equivocada a colocação de que os serviços prestados pelas associadas não são executados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada de mão-de-obra, uma vez que os trabalhadores são colocados à disposição da contratante para executar serviços previamente estabelecidos em contrato. Assim, foi estabelecido o serviço a ser prestado por mão-de-obra da contratada, a qual é responsável pela sua execução. O serviço especializado foi contratado e a mão-de-obra o executa sob o comando da contratada. Quanto à necessidade permanente da contratante, informamos que o tempo à disposição da contratante não é condicionante para caracterização de cessão de mão-de-obra".

Trata-se, ademais, de atividade que a própria Lei nº 8.212/91 elenca em seguida, no inciso I do § 4º do artigo 31, como sujeita à contribuição em apreço, regra que é repetida no Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

Lei nº 8.212/91. Art. 31. § 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: [Redação dada pela Lei nº 9.711/98]

I - limpeza, conservação e zeladoria; [Incluído pela Lei nº 9.711/98] [...]

Decreto nº 3.048/99. Art. 219. § 2º Enquadram-se na situação prevista no caput os seguintes serviços realizados mediante cessão de mão-de-obra:

I - limpeza, conservação e zeladoria; [...]

Por fim, anoto que as demais considerações expendidas pela impetrante na inicial, acerca da incompatibilidade da retenção da contribuição do artigo 31 da Lei de Custeio com a sistemática de recolhimento do SIMPLES, do qual "muitas de suas associadas" seriam optantes, por certo não são passíveis de análise no âmbito desta ação coletiva. Como se infere da própria narrativa da impetrante, a situação das empresas substituídas, quanto a esse aspecto, não é uniforme, inexistindo direito individual homogêneo a ser tutelado.

No mais, reconhecida a improcedência do pleito principal, resta prejudicada a apelação da impetrante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para denegar a segurança pleiteada, julgando prejudicada a apelação da impetrante, na forma do artigo 557, *caput*, do mesmo diploma legal.

Intimem-se. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047356-59.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
AGRAVADO : LEONARDO DE LUCA e outros
: PAULO AFONSO FERREIRA DA SILVA
: VALDEMIR BELARMINO DE SOUSA
: ITAMAR DAVID DE PAULA
: OSVALDO FERREIRA PEREIRA
: JOSE CARLOS CUSTODIO
: CLODOMIRO SOUTO SOBRINHO
: FRANCISCO DAS CHAGAS MEDEIROS

ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.13316-8 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que a ação originária foi arquivada, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003107-86.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.003107-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SERCOM IND/ E COM/ DE VALVULAS DE CONTROLE LTDA -EPP
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Fl. 160.

Homologo a renúncia da embargante, ora apelante, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 6063/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008954-58.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.008954-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : EDEMAR CID FERREIRA
ADVOGADO : ARNALDO MALHEIROS FILHO
APELANTE : ALVARO ZUCHELI CABRAL

: MARIO ARCANGELO MARTINELLI
ADVOGADO : SONIA COCHRANE RAO
APELANTE : RICARDO FERREIRA DE SOUZA E SILVA
ADVOGADO : LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ
APELANTE : RODRIGO RODRIGUES DE CID FERREIRA
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
APELANTE : ANDRE PIZELLI RAMOS
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO : CLIVE JOSE VIEIRA BOTELHO
ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
APELADO : ARY CESAR GRACIOSO CORDEIRO
ADVOGADO : SONIA COCHRANE RAO
APELADO : MARCELO BERNARDINI
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO : CARLOS ENDRE PAVEL
: FRANCISCO SERGIO RIBEIRO BAHIA
: ANTONIO RUBENS DE ALMEIDA NETO
ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
APELADO : ELISEU JOSE PETRONE
ADVOGADO : ANA BEATRIZ SAGUAS PRESAS ESTEVES
APELADO : FERNANDO DE ASSIS PEREIRA
ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
APELADO : MARCIO DAHER
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO : NEI MUNIZ
ADVOGADO : ANA BEATRIZ SAGUAS PRESAS ESTEVES
APELADO : OS MESMOS
CO-REU : RICARDO LUCENA DE OLIVEIRA
: GUSTAVO DURAZZO
: MARCIO SERPEJANTE PEPPE

DESPACHO

Fls. 16156/16157:

Oficie-se ao Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional do Ministério da Justiça, encaminhando cópia dos ofícios constantes às fls. 10.197/10199 (Vol. 41), para que informe acerca do andamento e eventual atendimento às cartas rogatórias de nº 64/2006, 20/2006, 22/2006, bem como a carta rogatória expedida para a Confederação Helvética para oitiva da testemunha Álvaro Madronero.

Anoto que as cartas rogatórias expedidas para os Estados Unidos e para a República da Turquia, para oitiva das testemunhas, Daniel Casal, Antoinette Geyelin Hoar e Hakan Sertel, já foram devidamente cumpridas (fls. 9994/10004 e 12148/12156).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Nro 6060/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005779-41.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.005779-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : UNIMED DE PIRASSUNUNGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO
Vistos etc.

Protocolo nº 2010.167489-REX/UTU2. Eventual alegação de nulidade deve ser dirigida ao Juízo *a quo*, considerando a baixa dos autos à Vara de origem em 26/03/2009.

Remeta-se a petição referente ao protocolo supramencionado à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Renato Toniasso

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Nro 6037/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053993-75.1996.4.03.0000/SP
96.03.053993-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CEREALISTA VALDIREZ LTDA
ADVOGADO : ARIOSVALDO SILVA CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.18221-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou a aplicação do IPC como índice de correção monetária.

Alega a União que a decisão recorrida, ao substituir o índice de correção, aplicando o IPC, legislou, na medida em que não existe diploma legal assim determinando. Assevera, ainda, que tal postura é vedada ao Poder Judiciário, sob pena de invasão da competência do Poder Legislativo. Pede reforma da decisão proferida.

Decido.

Destaco que a atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

Necessária, portanto, a correção monetária dos valores considerados indevidos em decisão judicial desde o efetivo desembolso até a data da devolução.

Este é o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o seguinte julgado:

A correção monetária não se constitui em um 'plus'; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. (...) (STJ, 1.ª Turma, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31/03/98, DJU 15/06/98, p. 54).

A jurisprudência já pacificou o entendimento de que devem ser utilizados os critérios de correção que melhor reflitam a variação da inflação, evitando, assim, o enriquecimento ilícito por parte da União, como se vê da seguinte decisão:

Inexistência de lei que imponha, para a liquidação de sentenças judiciais, determinado indexador. Possibilidade de adotar-se aquele que melhor reflita a real variação de preços' (STJ - Corte Especial, ED no Resp 49.865-6-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 19.12.94, receberam os embs., v.u., DJU 6.3.95, p. 4.279). (in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, anotado por Theotonio Negrão, 32.ª edição, 2001, Editora Saraiva, nota ao art. 1.º da Lei n.º 6.899/81, p. 1982/1983).

A utilização do IPC, na atualização dos débitos resultantes de decisões judiciais, reflete, com maior exatidão, a inflação ocorrida no período. Veja, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DO IPC DE JAN/89 (42,72%), MARÇO/90 (84,32%), ABRIL/90 (44,80%), MAIO/90 (7,87%) E FEVEREIRO/91 (21,87%).

- A jurisprudência pacífica deste Tribunal vem decidindo pela aplicação dos índices referentes ao IPC, para atualização dos cálculos relativos a débitos ou créditos tributários, referentes aos meses indicados.

- Recurso não conhecido. (STJ, Segunda Turma, Resp n.º 182626, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 21/09/2000, v.u., DJU 30/10/2000)

ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO - DEPÓSITOS JUDICIAIS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA COM BASE NO IPC - SÚMULA 179/STJ. 1. A correção monetária deve ser aplicada integralmente aos depósitos judiciais, inclusive com os expurgos inflacionários. Incidência da Súmula 179/STJ. 2. Correto está o Tribunal de origem, pois aplicou o IPC como índice de correção monetária incidente sobre os depósitos judiciais, variável conforme os percentuais dos expurgos inflacionários por ocasião da instituição dos Planos Governamentais, a saber: I) janeiro/89 - 42,72% e fevereiro/89 - 10,14% (Verão); II) março/90 - 84,32%, abril/90 - 44,80%, junho/90 - 9,55% e julho/90 - 12,92% (Collor I); III) janeiro/91 - 13,69% e março/91 - 13,90% (Collor II). Agravo regimental improvido. (STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1093687 - RELATOR MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:25/06/2009)

Assim, considerando o pacífico entendimento jurisprudencial, entendo correta a utilização dos índices relativos ao IPC.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028596-76.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.019407-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : ACRIMESP ASSOCIACAO DOS ADVOGADOS CRIMINALISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : ADEMAR GOMES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.28596-2 17 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

O feito será submetido a julgamento na sessão do dia 7 de outubro de 2010.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040860-24.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.040860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FRANCISCO CANDIDO FALCAO DE MELO NETO
ADVOGADO : RUBENS FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA
AGRAVADO : ANA LUIZA DE FIGUEIREDO GOMES
ADVOGADO : RENATO AFONSO GONCALVES
PARTE RE' : Uniao Federal e outros
: FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
: ANTONIO DE PADUA RIBEIRO
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : JOSE CARLSO DIAS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS MAGALHAES
ADVOGADO : EDUARDO A L FERRAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.017667-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologo, para que produza seus legais e jurídicos efeitos, o pedido de desistência formulado às fls. 173 dos presentes autos e, em consequência, declaro extinto o agravo de instrumento, sem julgamento do mérito, o que faço com fundamento no art. 267, VIII do CPC.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045558-77.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.051195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
ADVOGADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL
: PRESIDENTE DA CAMARA DOS DEPUTADOS
No. ORIG. : 98.00.45558-2 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O feito será submetido a julgamento na sessão do dia 7 de outubro de 2010.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035735-79.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.040509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VASP VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida
ADVOGADO : ALEXANDRE TAJRA
SINDICO : ALEXANDRE TAJRA
ADVOGADO : ALEXANDRE TAJRA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
No. ORIG. : 98.00.35735-1 13 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

O feito será submetido a julgamento na sessão do dia 7 de outubro de 2010.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023816-88.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.023816-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : BENJAMIN AUGUSTO PEREIRA QUEIROZ e outro
: JOAO AUGUSTO PEREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA DA SILVA VIEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026900-97.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.026900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : BENJAMIN AUGUSTO PEREIRA QUEIROZ e outro
: JOAO AUGUSTO PEREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA DA SILVA VIEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036048-65.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.036048-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOAO CANDIDO DA ROCHA
ADVOGADO : LUCIA CAMPANHA DOMINGUES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.01974-5 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração do acórdão de fls. 87/92, assim ementado:

AGRAVO INOMINADO - JUROS EM CONTINUAÇÃO - PERÍODO ENTRE HOMOLOGAÇÃO DAS CONTAS E EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO PRECATÓRIO - POSSIBILIDADE.

1 - É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

2 - Agravo inominado desprovido.

Tempestivamente, a agravante interpôs os presentes embargos de declaração, buscando a integração do referido acórdão.

Alega a embargante que o acórdão mostrou-se contraditório pois malgrado tenha, em sua fundamentação, acolhido a tese fazendária, acabou por negar provimento ao agravo inominado. Assevera, ainda, que o acórdão deixou de abordar o tema quanto ao pleiteado, ou seja, no que toca à inclusão de juros em continuação no período que medeia a expedição do precatório e seu efetivo pagamento.

Requer o provimento dos presentes embargos de declaração, com efeitos modificativos.

Decido.

Prima facie, destaco que, anteriormente aos embargos que ora se analisam, foram interpostos outros em 4/2/2010, tendo sido rejeitados na sessão de 18/3/2010.

Com efeito, os presentes embargos não questionam qualquer omissão, contradição ou obscuridade em relação ao acórdão que rejeitou os Ed's anteriormente interpostos, mas sim alegam contradição e omissão no que tocam ao acórdão de fls. 87/92.

Assim, observa-se que foram interpostos dois embargos de declaração em face do mesmo acórdão, por parte da União.

Dessa forma, ressalto que estes segundos embargos de declaração não merecem ser conhecidos haja vista ter se operado preclusão consumativa, *in casu*.

Ademais, estes embargos encontram-se intempestivos, haja vista a ciência da União quanto ao acórdão embargado em 9/2/2010, ao passo que eles foram interpostos em 10/5/2010.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos embargos de declaração, uma vez que manifestamente inadmissíveis.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005897-10.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.005897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
PARTE RE' : FERNANDO ANTONIO MAIA

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015680-98.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.015680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RODRIGO MONTEFERRANTE RICUPERO
ADVOGADO : LAERCIO JOSE DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.029846-1 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração da decisão terminativa de fls. 60/61v, que concedeu provimento ao agravo de instrumento para deferir a isenção do pagamento de custas em ação cautelar de notificação, preparatória de ação popular.

Tempestivamente, a União interpôs os presentes embargos de declaração, buscando a integração do referido acórdão.

Alega a embargante que a decisão embargada incorre em evidente omissão. Assevera que a União não foi devidamente intimada para apresentar contraminuta ao agravo, mas tão-somente de decisão anterior que negava seguimento ao agravo de instrumento.

Requer o provimento dos presentes embargos de declaração, com efeitos modificativos.

Decido.

Conheço dos embargos, eis que tempestivos, nos termos do art. 537, do Código de Processo Civil. Entretanto, os embargos devem ser desacolhidos.

Com efeito, omissão há quando o órgão julgador, a despeito de questionamento e fundamentação relevante de determinada questão jurídica, se abstém de decidi-la, deixando, então, sem solução um dos fundamentos da querela.

A dicção do artigo 535 do Código de Processo Civil é de clareza solar:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

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

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

Admitem-se ainda os declaratórios quando a questão é de ordem pública, exigindo pronunciamento *ex officio* do órgão julgador. Isto é: ou a parte questiona expressamente e o julgador decide ou a matéria em discussão é de ordem pública (art. 267, § 3.º do CPC) e o julgador deve decidir independentemente de qualquer questionamento expresse. É o caso da decisão *infra* ou *citra petita*, como ensina NELSON NERY JÚNIOR: "*Os EDcl são idôneos para corrigir a decisão que decidiu infra petita, porque esta hipótese está prevista expressamente na lei: omissão*" (CPC comentado, Ed. RT, 1999, p. 1045).

Na hipótese vertente, a alegação de omissão vem fundada no argumento de que este relator não teria intimado a agravada, União, para apresentação de contraminuta ao agravo de instrumento antes de conceder provimento ao mesmo. Entretanto, ao rever os presentes autos, constato que o acórdão em questão enfrentou completamente o tema em debate, concluindo pelo provimento do agravo.

Não há, pois, omissão a corrigir.

Na hipótese vertente, os fundamentos, nos quais se suporta a decisão impugnada, apresentam-se claros e nítidos. Não dão lugar, portanto, a omissões, obscuridades, dúvidas, contradições ou ausência de fundamentação.

Ademais, não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. (Precedentes: STJ, AgRg no Ag 512437/RJ, 1ª Turma, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 16.10.2003, DJ 15.12.2003 p. 210 2 STJ, EDcl no REsp 15450/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, 2ª Turma, julgado em 01.04.1996, DJ 06.05.1996 p. 14399. No mesmo sentido: REsp 172329/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS; REsp 611518/MA, 2ª Turma, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, REsp 905959/RJ, 3ª Turma, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI; REsp 807690/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA. 3 STJ, EDcl no REsp 675.570/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, julgado em 15.09.2005, DJ 28.03.2006 p. 206)

Assim, resta nítido que os embargos de declaração opostos pela agravada intentam, na verdade, rediscutir a matéria haja vista não se prestarem a sanar omissão, mas sim obter reforma da decisão embargada.

A parte não satisfeita com o provimento jurisdicional proferido tem recurso cabível à sua disposição pela legislação, não sendo os embargos de declaração via adequada para tal intento.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, recebo os embargos, mas **rejeito-os** em toda a sua extensão.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033068-47.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033068-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CIA MELHORAMENTOS DE SAO PAULO e outros
: MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA
: MELHORAMENTOS DE SAO PAULO ARBOR LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : MELHORAMENTOS DE SAO PAULO ARBOR LTDA
: MELHORAMENTOS FLORESTAL S/A
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : MELHORAMENTOS FLORESTAL S/A
: MELBAR PRODUTOS DE LIGNINA LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro

APELANTE : MELBAR PRODUTOS DE LIGNINA LTDA
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011642-72.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.011642-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GRUPO AGROPECUARIO MARISTELA LTDA
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 02.00.00002-3 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal extinta, ante a interposição de apelação, intimou a exequente para recolher o porte de remessa e retorno, sob pena de deserção. O MM. Juízo *a quo* entendeu que a Lei Estadual n. 11.608/2003, a qual dispõe sobre a taxa judiciária incidente sobre os serviços públicos de natureza forense e estabelece isenção da taxa à União, não faz qualquer ressalva quanto ao porte de remessa e retorno.

Alega a agravante, em síntese, que a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento das custas e emolumentos, nos termos do art. 39, da Lei n. 6.830/1980. Afirma que a isenção do recolhimento da referida despesa já foi confirmada pelo STJ e pelo STF.

Deferiu-se a antecipação da tutela recursal conforme pleiteado (fls. 32-33).

Regularmente intimada, a parte agravada não ofereceu contraminuta.

Decido.

Cumprido, de início, um breve relato dos fatos concernentes ao presente agravo de instrumento.

A execução fiscal foi proposta na Justiça Estadual de Conchas/SP, no exercício da competência delegada conferida pelo art. 109, § 3º, da CF/1988.

Interposta exceção de pré-executividade, o Juízo *a quo* julgou extinta a demanda executiva (art. 794, I, do CPC).

Apelou a exequente, sobrevindo, então, a decisão agravada.

Após a decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal neste agravo, foi dado normal prosseguimento ao apelo fazendário na ação executiva originária, subindo os autos a esta Corte.

Conforme dados obtidos no Sistema de Informações Processuais desta Corte, em 4/9/2008, a Terceira Turma, à unanimidade, julgou a apelação interposta na ação principal, negando provimento ao recurso. Certidão de trânsito em julgado aos 12/11/2008.

Passo à análise do mérito.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Tratando-se de execução fiscal, a legislação é clara quanto à exoneração da União ao pagamento das custas processuais, consoante se depreende do artigo 39 da Lei n. 6.830/1980, *in verbis*:

"A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou prévio depósito."

Portanto, não há que se exigir da Fazenda Pública o pagamento, mesmo quando a ação executiva for intentada junto à Justiça Estadual, como no caso presente, uma vez que tal prerrogativa foi outorgada por Lei Federal.

Neste sentido, trago à colação julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DÁ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO E DETERMINA A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL.

1. A decisão que dá provimento ao agravo de instrumento e determina a subida do recurso especial é irrecurável quanto ao mérito (art. 258, § 2, RISTJ).

2. Admite-se, em casos excepcionais, a interposição de agravo regimental para apreciar ausência de peça obrigatória na formação do instrumento.
3. A Fazenda Pública não se sujeita ao pagamento do porte de remessa e retorno. Precedentes do STJ.
4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AI n. 440.195/ES, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 16/12/2003, DJ 2/2/2004)

Esta E. Corte também já se manifestou nesse sentido, conforme se depreende dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. LEI N. 11.608/03. PORTE DE REMESSA E RETORNO. FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO DE CUSTAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 39 DA LEI N. 6.830/80 E 511, "CAPUT" e § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A União Federal não está obrigada ao recolhimento do porte de remessa e retorno, porquanto abrangido no conceito de custas processuais, nos termos do art. 39, da Lei n. 6.830/80.

II - A expressão "taxa judiciária", estampada no art. 2º, da Lei Estadual n. 11.608/03, não tem o condão de modificar o conceito de custas processuais, excluindo o porte de remessa e retorno, para efeito de isenção.

III - Consoante interpretação sistemática do disposto no caput e § 1º, art. 511, do Código de Processo Civil, o porte de remessa e retorno integra o preparo, do qual a União é isenta.

IV - Precedentes desta Corte. V - Agravo de instrumento improvido.

(AG 2006.03.00.080826-0, 6ª TURMA, j. 02/05/2007, DJU 16/07/2007, Relatora DES. FED. REGINA COSTA)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO DE RECURSO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. INEXIGIBILIDADE.

I - A execução fiscal foi ajuizada perante a Justiça Estadual, no exercício de jurisdição federal.

II - A cobrança das custas é regida pela legislação estadual, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9289/96.

III - A Lei Estadual 11608/03 prevê a isenção da taxa judiciária às pessoas políticas, bem como às suas autarquias e fundações e ao Ministério Público. O porte de remessa e retorno, por sua vez, não se encontra inserido no conceito de taxa.

IV - O Provimento nº 27, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, editado em razão da vigência da lei estadual em destaque, silenciou a respeito dos valores decorrentes do porte de remessa e retorno. Portanto, não há como se determinar tal adimplemento.

V - Agravo provido.

(AI 2008.03.00.029139-8, 2ª TURMA, j. 05/05/2009, DJF3 21/05/2009, Relatora DES. FED. CECILIA MELLO)

Ante o exposto, presentes os requisitos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004101-30.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004101-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : UNIMED DE CAMPO GRANDE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004017-96.2005.4.03.6107/SP
2005.61.07.004017-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : APARECIDO SARAIVA DA ROCHA
ADVOGADO : ADELMO MARTINS SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049560-76.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.049560-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CENTRAL DE ORIENTACAO AS COOPERATIVAS DE CASA PROPRIA DE SAO PAULO LTDA CECOOP SP
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA
: ABRÃO JORGE MIGUEL NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.900793-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu apenas no efeito devolutivo a apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança, a qual objetivava a análise pela autoridades coatoras do pedido de revisão dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União ou, ao menos, a suspensão da exigibilidade dos débitos. Pela decisão de fl. 179/181, indeferi o pedido de antecipação da tutela recursal, o que ensejou a interposição de agravo regimental (fls. 183/191).

Verifico, contudo, que não remanesce interesse ou utilidade da agravante no julgamento desses recursos, porquanto se depreende do sistema de acompanhamento processual que o recurso de apelação foi julgado por esta Turma em 02.09.2010, cuja decisão foi publicada em 13.09.2010.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, bem como ao regimental, manifestamente prejudicados.

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

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052665-61.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.052665-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.040623-0 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Visto: fls. 193/198.

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista sua manifesta improcedência. Sustenta a embargante obscuridade no acórdão quanto à análise do mérito do pedido de compensação, pela exceção de pré-executividade oposta.

É o necessário.

Decido.

Há de ser aclarada a obscuridade apontada, para consignar que o mérito da compensação não foi apreciado no caso, tendo em vista a impossibilidade de seu debate por meio da exceção de pré-executividade, por ser discussão que demanda dilação probatória, própria da via de embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, sem, contudo, modificar o dispositivo da decisão embargada (fl. 191), que fica mantido.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075869-37.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.075869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IMPORTADORA DE FERRAMENTAS ROCHA LTDA
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.053200-4 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Visto: fls. 178/184.

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 § 1º - A do Código de Processo Civil.

Sustenta a embargante erro material quanto ao período dos créditos que ensejaram o processo administrativo nº 13807.006425/99 e quanto ao objeto da exceção de pré-executividade proposta, bem como omissão quanto ao disposto no inciso III do artigo 151 do CTN.

É o necessário.

Decido.

Inexistente no recurso os erros materiais apontados, bem como quaisquer dos vícios estabelecidos nos incisos do artigo 535, do CPC.

Registro que o período dos créditos e o objeto da Objeção Pré-Executiva apontados, calcaram-se nas cópias do Pedido de Compensação (fls. 62/63) e Exceção de Pré-executividade (fls. 23/29) juntados aos autos pela própria embargante.

Quanto à omissão, não há o que ser sanado. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios descritos no artigo 535 do CPC.

A embargante deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090820-02.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.090820-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal
AGRAVADO : LUIZ FELICISSIMO COUTINHO NETO
ADVOGADO : MILTON JOSE MARINHO e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AYRES ANTONIO PEREIRA CAROLLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.83.008186-3 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação ordinária proposta por segurado com o intuito de obter a restituição imediata do valor relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) recolhido aos cofres da União por ocasião da liberação do crédito referente às parcelas atrasadas de seu benefício de aposentadoria, deferiu antecipação de tutela para determinar à União, através da Procuradoria da Fazenda Nacional, que depositasse, de imediato, e à disposição daquele Juízo, a quantia de R\$ 21.147,00 (vinte e um mil cento e quarenta e sete reais), referente ao crédito reclamado pelo autor.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (fls. 198/199).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 205/216, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

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

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008007-27.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.008007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003896-67.2007.4.03.6117/SP
2007.61.17.003896-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOSE ROBERTO BRAGGION PERALTA
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO STROPPIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002582-77.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002582-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP

ADVOGADO : JOSE EDUARDO MELHEN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006924-42.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : EEL EMPRESA PAULISTA DE ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS S/C
LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MORAD e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022570-77.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022570-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : FERNANDA BELUCA VAZ e outro

AGRAVADO : LUIS GUSTAVO VIEIRA DIONISIO

ADVOGADO : ROGERIO SIQUEIRA LANG e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 2004.61.07.002424-3 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de ação indenizatória, indeferiu a isenção das despesas relativas ao porte de remessa e retorno dos autos, no valor de R\$ 8,00 (oito reais).

Sustentou a agravante que o artigo 12 do Decreto-lei 509/69 concedeu-lhe os mesmos privilégios conferidos à Fazenda Pública, inclusive no que concerne às custas processuais, em virtude da especialidade dos serviços que executa.

Afirmou a existência do risco de que seu recurso de apelação seja considerado deserto e pugnou pela concessão de efeito suspensivo ativo.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 48/49).

A agravada deixou de apresentar contraminuta, conforme certidão de fls. 55.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dado que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Ao deferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, o MM. Juiz Federal convocado teve a oportunidade de expressar entendimento no sentido de reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

"A ECT, criada pelo Decreto-lei nº 509/69, é empresa pública federal vinculada ao Ministério das Comunicações, que presta serviço público de competência da União Federal e goza dos mesmos benefícios concedidos à Fazenda Pública, notadamente no que tange à isenção de custas judiciais, conforme preceitua o artigo 12, do Decreto-lei nº 509/69, in verbis:

"Art. 12. A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação à imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no que concerne ao foro, prazos e custas processuais."

Conquanto o artigo 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal determine a sujeição das empresas públicas que exploram atividade econômica "ao regime jurídico próprio das empresas privadas", em tal enquadramento não está a agravante, que é empresa pública prestadora de serviço da competência da União Federal, conforme preceitua o artigo 21, inciso X, da Carta Magna.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 220.906-DF, posicionou-se no sentido de que o artigo 12, do Decreto-lei 509/69, foi recepcionado pela Constituição Federal, de sorte que a agravante gozará da extensão dos benefícios concedidos à Fazenda Pública, dentre os quais o da isenção de custas processuais."

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação para dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, uma vez que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022648-71.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.022648-5/MS

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES |
| AGRAVANTE | : MMX METALICOS BRASIL LTDA |
| ADVOGADO | : FLAVIO CANCHERINI |
| AGRAVADO | : Ministério Publico Federal |
| PROCURADOR | : RICARDO LUIZ LORETO |
| INTERESSADO | : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA |
| ADVOGADO | : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO |
| INTERESSADO | : INSTITUTO DE MEIO AMBIENTE PANTANAL IMAP |
| | : Estado do Mato Grosso do Sul |
| ADVOGADO | : GABRIEL RICARDO JARDIM CAIXETA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS |
| No. ORIG. | : 2007.60.04.000155-0 1 Vr CORUMBA/MS |

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que rejeitou preliminar de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em desfavor do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, do Instituto de Meio Ambiente Pantanal - IMAP, do Estado de Mato Grosso do Sul e da MMX Metálicos Brasil Ltda. com o intuito de obter a anulação do licenciamento do empreendimento siderúrgico da última em Corumbá.

Em síntese, a agravante sustentou que o acórdão proferido por esta Turma Julgadora nos autos do Agravo de Instrumento n. 2007.03.00.036133-5 expressamente reconheceu que a competência para o licenciamento ambiental de seu empreendimento era do órgão estadual, e não do IBAMA. Entendeu, diante disso, que não mais subsiste a legitimidade processual deste, o que enseja que o feito originário seja processado e julgado perante a Justiça Estadual. Alegou receio de dano irreparável e pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que fosse suspenso o andamento da ação civil pública.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 655/656).

A agravante apresentou pedido de reconsideração, às fls. 668/673.

Contraminuta apresentada pelo Ministério Público Federal, às fls. 703/710.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente.

Disciplinando a competência da Justiça Federal de 1º Grau, a Constituição Federal de 1.988 listou as respectivas demandas, dentre as quais destaco as causas em que houver interesse da União, de entidade autárquica federal ou de empresa pública federal, as quais consagram a competência em razão da pessoa prevista notadamente nos incisos I e IV do artigo 109, CF/88.

No caso ora em exame, constato a existência de interesse de autarquia federal, de acordo com os fundamentos devidamente apresentados pelo MM. Juiz Federal convocado que, ao negar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, teve a oportunidade de expressar entendimento no sentido de manutenção da decisão agravada, nos seguintes termos:

"O acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.036133-5 reformou a decisão de primeiro que havia deferido em parte a antecipação dos efeitos da tutela recursal sob o fundamento de que o IBAMA não detém competência para a análise e licenciamento do empreendimento da agravante.

Essa competência, porém, é de cunho administrativo e não gera, na esfera processual, os reflexos apontados pela recorrente, pois no caso concreto o cerne da controvérsia envolve exatamente o estabelecimento do órgão competente para a expedição das licenças.

Assim, a discussão acerca da competência administrativa do IBAMA jamais será motivo para o deslocamento do feito, pois trata-se da própria matéria de fundo da demanda, a interferir no provimento final.

A agravante, porém, insiste em confundir a legitimidade administrativa que integra o mérito com a legitimidade processual passível de argüição em sede preliminar." (destaquei)

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação para negar seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, visto que se trata de recurso manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030069-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.030069-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS ADVOGADOS DO BANCO DO BRASIL ASABB
ADVOGADO : AUGUSTO LOUREIRO FILHO
AGRAVADO : DEDACILY COSTA e outros
: WILSON ROBERTO RIBEIRO DE CAMARGO
: GISLENE APARECIDA DE PAULA
: ANTONIO DE PAULA NETO

: CARLOS ALBERTO CORREA SILVA
: TOYODA KOKI DO BRASIL I C (TOYODA KOKI DO BRASIL IND/ E COM/ DE
: MAQUINAS LTDA)
: JULIO PRATAS DA COSTA
: LENI HENNIES PRATAS DA COSTA
: JULIO HENNIES PRATAS DA COSTA
: PRATAS E CIA LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS PESSOA BARROSO e outro
PARTE AUTORA : FRANCISCO AVOLIO e outros
: JELSSA CIARDI AVOLIO
: STEFANIE HIPOLITO MARCELLINO
: LENIRA SESSEGOLO GOMES DA SILVA
: ALCEU MATOS DE OLIVEIRA
: ANTONIO CARLOS PEREIRA DA SILVA
PARTE RE' : Banco Central do Brasil e outros
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A
: BANCO BANESPA S/A
: UNIBANCO S/A
: BRADESCO S/A
: Banco do Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.03034-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, entendeu prejudicado o pedido da agravante, uma vez que ela não integrou a lide.

Em síntese, a recorrente sustentou que possui legitimidade para representar os advogados do Banco do Brasil judicialmente, por força do inciso XXI do artigo 5º, CF/88, c/c as disposições legais e estatutárias mencionadas no recurso. Pleiteou atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Foi indeferido o provimento antecipatório (fls. 120/122).

Os agravados deixaram de apresentar contraminuta, conforme certidão de fls. 141.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente.

Ao indeferir o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, tive a oportunidade de expressar entendimento no sentido de manutenção da decisão agravada, nos seguintes termos:

"A legitimidade das associações para representar seus filiados judicialmente exige prévia autorização, nos termos do inciso XXI do artigo 5º da Constituição da República de 1.988:

"Art. 5º. [...]

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente; [...]"

Também deve ser considerado na presente hipótese que a legitimidade para executar honorários advocatícios pertence ao patrono do vencedor da causa, conforme dispõe o artigo 23 da Lei n. 8.906/94:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Por se tratar de direito individual do advogado, entendo que referido patrono pode expressamente autorizar associação a qual seja filiado a requerê-lo judicialmente, nos termos do já colacionado inciso XXI do artigo 5º, CF/88. Analisando o caso, constato que há referência a um dos advogados do Banco do Brasil, Dr. José Luiz Guimarães Júnior, às fls. 78 e 85. Contudo, não vislumbro nos autos prova da filiação de referido patrono, nem mesmo dos outros advogados do Banco do Brasil, à agravante, bem como a expressa autorização de todos para que a associação os represente judicialmente.

Desse modo, parece-me que não haveria como se atribuir legitimidade à ora agravante para requerer judicialmente matéria afeita a honorários advocatícios dos patronos que defenderam o Banco do Brasil na ação ordinária.

Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado."

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação para negar seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, visto que se trata de recurso manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046702-04.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.046702-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CANDISANI CONFECÇÕES LTDA e outros
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : NICOLA CANDISANI e outro
: DIVA ONISHI CANDISANI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.013818-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio e penhora "on line" de ativos financeiros, via sistema BACENJUD, que, eventualmente, o agravado possuísse em instituições financeiras.

A execução objetiva a cobrança de crédito tributário no valor consolidado de R\$ 16.640,83 (dezesesseis mil, seiscentos e quarenta reais e oitenta e três centavos), em fevereiro de 1999.

O MM. Juízo *a quo* houve por bem indeferir o pedido de penhora eletrônica, via sistema BACENJUD, feito pela União Federal, ao argumento De o regime do caso em apreço não poderia ser caracterizado com excepcionalidade a permitir a penhora *on line*.

Sustenta a agravante, em síntese, que com as alterações ocorridas na lei processual civil, perdeu substrato a tese de que a penhora em dinheiro teria caráter excepcional e apenas poderia ser efetivada após o resultado negativo de diligências com o fito de localizar outros bens do executado. Requeru a concessão de feito suspensivo ao agravo

A parte inconformada com a Decisão de fls. 215/218, interpôs um agravo inominado, fls. 225/241, com fundamento no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 215/218, nos termos da fundamentação a seguir.

O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de utilização do sistema BACEN JUD para pesquisa, bloqueio e penhora de ativos financeiros que a agravada eventualmente possua em instituições financeiras.

Esta Turma vinha se posicionando pela excepcionalidade da medida, ou seja, pela possibilidade de a penhora *on line* ser deferida somente quando esgotadas as tentativas de localização de outros bens do devedor. Nesse sentido, havia jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 1101288, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE 20/04/2009. Tal entendimento visava preservar o sigilo bancário do devedor e prestigiar o princípio de que a execução deve ser processada da maneira menos gravosa para ele, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil.

No entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente aponta pela necessidade de serem cumpridas as normas do Código de Processo Civil que, alteradas há pouco, estabelecem a preferência da penhora em dinheiro, incluindo-se as aplicações financeiras, sobre os demais bens (AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/2010; AgRg no Ag 1050772, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo Furtado, DJe 05/06/2009; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Relatora Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/05/2009; REsp 1101288, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 20/04/2009; REsp 1097895, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 16/04/2009; e REsp 1033820, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 19/03/2009).

Dispõem o art. 655, inciso I, e 655-A, *caput*, do Código de Processo Civil que:

Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

A nova redação dos artigos citados foi dada pela Lei 11.382/06. Assim, entendemos que, a partir da vigência dessa lei, deve-se dar cumprimento ao que determina o Código Processual, o qual se aplica subsidiariamente à execução fiscal, permitindo-se a penhora *on line*, não mais excepcionalmente.

Esta Turma passou a acolher esse entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que configura a regra geral a ser aplicada ao tema, mas não afasta a análise caso a caso das peculiaridades de determinado processo, como a ocorrência de penhora sobre bens impenhoráveis.

Neste caso, o pedido de penhora *on line* foi realizado após as modificações produzidas pela Lei 11.382/06, aplicando-se, portanto, o novo entendimento desta Turma.

Com efeito, compulsando os autos, observo que a agravada foi devidamente citada e não vislumbro aparentes nulidades processuais.

Assim, merece reforma a decisão agravada para o fim de conceder a medida postulada.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o teor da decisão ao Juízo a *quo* para a tomada das providências cabíveis.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000694-60.2008.4.03.6113/SP
2008.61.13.000694-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WAGNER ALVES DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : GILBERTO FLORÊNCIO FARIA e outro
INTERESSADO : JUCAL CALCADOS LTDA -EPP
ADVOGADO : LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB
DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031709-34.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.031709-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : M TOKURA ELETRICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : TOSHIO ASHIKAWA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017526-43.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.017526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HIDROSERVICE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS RODRIGUES DO AMARAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.006710-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu parcialmente a medida liminar tão-somente para a exclusão do nome da agravante do CADIN.

Conforme consulta ao sistema informatizado processual, o feito principal já foi julgado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040852-32.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ENPA PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 08.00.00002-8 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENPA PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oposta, sob o fundamento de que a via eleita não se presta à análise das matérias arguidas e não pode substituir os embargos à execução.

Alega a agravante, em síntese, que buscou sua defesa por exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a improcedência da execução fiscal, tendo em vista que os supostos débitos encontram-se prescritos. Afirma que a constituição do crédito tributário em questão ocorreu com a lavratura do Termo de Confissão Espontânea, em 24/1/1994, data esta que seria o termo *a quo* do prazo prescricional de cinco anos para a propositura da execução fiscal. Requer a antecipação da tutela recursal para que a execução fiscal originária seja sobrestada até o julgamento do recurso pela Turma.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência mais recente do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente, consoante se verifica dos seguintes precedentes: REsp n. 680.776/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 15/2/2005, v.u., DJ 21/3/2005; REsp n. 613.685/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 27/4/2004, v.u., DJ 7/3/2005; REsp n. 666.059/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 24/11/2004, v.u., DJ 1/2/2005; e REsp n. 665.059/SP, Primeira Turma, Relator Teori Albino Zavascki, j. 14/12/2004, v.u., DJ 1/2/2005.

Verifica-se, entretanto, que aparentemente não ocorreu a prescrição.

Trata-se, *in casu*, de execução de créditos referentes a COFINS com vencimentos em 22/11/1993, 7/12/1993 e 7/1/1994, constituídos por meio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal ao executado em 24/1/1994, conforme se verifica da cópia da CDA a fls. 26/29.

Por se cuidar de cobrança de tributo exigido mediante termo de confissão espontânea, a constituição definitiva do crédito se deu com a notificação pessoal à contribuinte em 24/1/1994, oportunidade em que a empresa executada protocolizou Pedido de Parcelamento (PEPAR) de débitos de COFINS, com vencimentos entre agosto/1992 e janeiro/1994 (fls. 75/76), originando-se o Processo Administrativo n. 13894.000022/94-1, no qual referidos débitos foram confessados (fls. 75/78).

Por força do pedido de parcelamento, os débitos foram suspensos no Conta-Corrente (fls. 82).

Todavia, conforme documentos apresentados pela exequente, o parcelamento foi cancelado por rescisão em 19/3/1999, sendo o débito inscrito na Dívida Ativa em 15/4/1999 (fls. 120).

Referida inscrição foi cancelada por força de liminar concedida em 3/9/1998, no Mandado de Segurança n. 98.0036755-1, que assegurou ao impetrante o direito de proceder ao pagamento do parcelamento sem a inclusão da multa de mora (fls. 125/127), consoante informação de fls. 150.

Posteriormente, a executada foi intimada a apresentar comprovantes de pagamento e certidão de objeto e pé e, diante do não atendimento da solicitação, em 5/7/2004 foi determinada a continuidade da cobrança do débito em referência.

Desse modo, em exame preambular, entendo que a liminar concedida no referido mandado de segurança reativou o parcelamento que havia sido cancelado, já que possibilitou o pagamento deste sem a inclusão da multa de mora, tanto assim que foi determinado o cancelamento da inscrição na dívida ativa em 30/6/1999 (fls. 128).

Assim, a existência de parcelamento implica na suspensão do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

No caso em tela, nessa análise perfunctória, o prazo prescricional voltou a correr a partir do momento em que determinada a continuidade da cobrança do crédito tributário em tela, o que, *in casu*, ocorreu em 5/7/2004, após a constatação de que a empresa executada não cumpriu as intimações de fls. 151 e 165, para apresentar certidão de objeto e pé do citado mandado de segurança e dos comprovantes de pagamento dos débitos em referência.

Assim, no caso em tela, aparentemente não estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que não transcorreram mais de cinco anos entre a determinação de continuidade da cobrança do débito, ocorrida em 5/7/2004, e a data do despacho que ordenou a citação em 1/2/2008 (fls. 24).

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044156-39.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044156-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JODAV MOVEIS E INSTALACOES COMERCIAIS LTDA e outros
: RUBENS BELLAZZI
: PEDRO GENESIO ANDREATO
AGRAVADO : ALDO BELAZZI
ADVOGADO : AYLTON CARDOSO e outro
AGRAVADO : DAVID DELFINO PORVEIRO
ADVOGADO : ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.06.013150-2 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO
Fl. 347: defiro, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016422-89.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016422-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : POSTO RODO STOP LTDA
ADVOGADO : EVANDRO JOSÉ LENDINI TONIN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : STELLA MARIS POSTO 6
No. ORIG. : 02.00.00523-1 1 Vr BOTUCATU/SP
DESPACHO
Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.
Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032420-97.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032420-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INDUSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA LTDA
ADVOGADO : MILTON PESTANA COSTA FILHO
No. ORIG. : 96.00.00236-2 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 07 de outubro de 2010, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000017-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000017-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DIFERENCIAL FACTORING FOMENTO COML/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 00.00.00300-5 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003286-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003286-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TRANSPORTADORA TRESMAIENSE LTDA massa falida
ADVOGADO : FELICIO HELITO JUNIOR e outro
AGRAVADO : HARY DOCKHORN
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE WEBER e outro
AGRAVADO : NELSON JOSE SCHIAVI e outros
: JOAO ADELAR SCHIAVI
: ROMEU SCHIAVI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 98.04.02616-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003702-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003702-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DANGEL MATERIAIS ELETRICOS LTDA -ME
ADVOGADO : ALESSANDRO DONIZETE PERINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 08.00.00207-3 1 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003966-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CYCIAN S/A
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.024949-5 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CYCIAN S/A em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de 5% do faturamento mensal da empresa agravada, até o limite do débito, no montante de R\$ 1.363.703,07 para fevereiro/2004, a fim de garantir a execução.

Alega a recorrente, em síntese, que: a) a decisão agravada determinou a penhora do faturamento sem que qualquer outra diligência tivesse sido feita no estabelecimento da executada ou nos cartórios de registro de imóveis; b) a penhora sobre o faturamento é medida excepcional que deve ser tomada apenas quando já esgotados todos os meios de localização de bens; c) quatro decisões proferidas nos autos não foram publicadas, o que ocasionou a nulidade das mesmas; d) possui elevado valor patrimonial, que poderia garantir a execução; e) somando-se todos os percentuais penhorados em outras execuções fiscais aos 5% determinado na decisão ora agravada, a executada teria comprometido 25% de seu faturamento mensal.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

Verifico no caso a caracterização de excepcionalidade a viabilizar a penhora do faturamento da empresa, uma vez que houve tentativa infrutífera de penhorar outros bens.

De fato, a executada indicou à penhora o imóvel de matrícula n. 72.626 (fls. 108/109), sendo que, conforme cópia da matrícula do referido imóvel, o mesmo está penhorado em duas execuções, que totalizam mais de R\$ 1.496.426,68 para fevereiro/2002 (fls. 128/129), o que ocasionou a recusa pela exequente.

O MM. Juízo *a quo* deferiu, então, o pedido de bloqueio mediante sistema Bacenjud (fls. 152), o que restou infrutífero (fls. 153/154).

Consta, ainda, uma consulta ao sistema DOI a fls. 165, negativa.

Assim, aparentemente, está caracterizada a excepcionalidade a possibilitar a penhora sobre o faturamento.

Nesse mesmo sentido tem se posicionado o E. Superior Tribunal de Justiça em inúmeras decisões, das quais transcrevo as seguintes :

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA. BENS.

Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão recorrida, sendo certo que, não se encontrando bens aptos à satisfação do débito exequendo, cabível é a manutenção da penhora sobre o faturamento da empresa."

(AGA n. 478420/RJ; 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/5/2003, DJ de 18/8/2003, p. 163)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC NÃO CONFIGURADA - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 07 STJ - PRECEDENTES.

(...)

- A jurisprudência admite a penhora em dinheiro até o limite de 30% do faturamento mensal da empresa devedora executada, desde que cumpridas as formalidades ditadas pela lei processual civil, como a nomeação de administrador, com apresentação da forma de administração e de esquema do pagamento.

- A revisão da matéria fática que embasou a fundamentação do julgado é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 07 do STJ.

- Recurso especial não conhecido."

(RESP n. 287603/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 1/4/2003 DJ de 26/5/2003, p. 304)

Ademais, quanto à alegação da agravante de que "não houve o exaurimento das vias ordinárias na tentativa de localizar na sede da agravada, outros bens passíveis de serem penhorados" (fls. 24, sic), assinalo que deveria a própria recorrente ter demonstrado a existência de tais bens, a fim de ver afastada a excepcionalidade que motivou o MM. Juízo a quo a determinar a penhora em dinheiro, coisa que não fez.

Outrossim, apesar de a princípio não ter sido intimada dos despachos proferidos em 20/2/2008, 28/8/2008, 13/4/2009 e 22/10/2009, observo que, aparentemente, não houve prejuízo para parte agravante, ao menos neste exame de cognição não exauriente.

Isso porque, o despacho de 20/2/2008 é despacho de mero expediente (fls. 138), a decisão de 28/8/2008 foi dirigida especialmente à União (fls. 145), e a decisão de 13/4/2009, relativa ao bloqueio pelo sistema Bacenjud, restou infrutífera, pois a agravante dispunha de R\$ 5.474,80 em seu saldo, sendo que o débito corresponde a R\$ 1.895.882,67 atualizado para novembro/2008.

Por fim, quanto à decisão de 22/10/2009, essa é objeto do presente agravo, sendo que a executada deu-se por intimada em 4/2/2010 (fls. 168/169), o que supre a necessidade de intimação. Ademais, como dito acima, deveria a executada ter demonstrado a existência de outros bens que afirma possuir, aptos a garantir a execução e não simplesmente aduzir que tal diligência incumbiria à exequente.

Ressalte-se, ainda, que a execução deve ser feita do modo menos gravoso para o executado, mas sem perder de vista a necessidade de alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação integral do débito.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006047-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : AGENCIA DE POSTAGEM FARIA LIMA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO JUNQUEIRA MEIRELLES e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00031894820104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra provimento a agravo de instrumento, para cassar a liminar concedida em mandado de segurança, para "a suspensão dos efeitos do Edital de Concorrência nº 0004111/2009, vedando-se a prática de quaisquer atos previstos nos referidos instrumentos editalícios", até ulterior deliberação do Juízo a quo.

DECIDO.

Não houve obscuridade, pois se a embargante entende que somente cabe decisão monocrática terminativa, quando existente súmula ou jurisprudência dominante, a despeito do que preceitua o artigo 557 do Código de Processo Civil, deve levar sua pretensão à Turma. A obscuridade ocorre somente quando "*a redação do julgado não for clara, dificultando, pois, a correta interpretação do pronunciamento judicial*" (Código de Processo Civil Interpretado, coordenador ANTONIO CARLOS MARCATO, Atlas, 2004, p. 1.593). A decisão é clara nos fundamentos adotados para o provimento do recurso, porém o que se verifica é a discordância da embargante quanto à solução processual aplicada, o que enseja, não embargos declaratórios, mas recurso próprio e diverso.

Quanto à contradição, por ter sido afastada a aplicabilidade da Lei nº 8.666/93, em favor da Lei nº 11.668 e respectivo decreto executivo, evidente que a embargante não alegou incompatibilidade entre premissas e conclusões da própria decisão embargada, mas, sim, que houve *error in judicando*, tanto assim que defende ser correta a decisão agravada, que aplicou solução contrária e ora reformada, o que, por certo e evidentemente, configura pretensão cujo exame não é cabível em embargos declaratórios.

Finalmente, tampouco houve omissão, pois, a tal título, como claro e admitido, "*são semelhantes os argumentos àqueles já despendidos acima, no sentido de que a suposta aplicabilidade da Lei 11.668 e do Decreto 6.639, ambos de 2008, afastaria a aplicação da Lei de Licitações (8.666/93)*" (f. 472). Tais alegações, como salientado, referem-se a *error in judicando*, sendo examinadas, o que seria impróprio segundo a embargante, as conseqüências da licitação, e não apenas o procedimento de licitação.

Evidencia-se, pois, das razões recusais, e considerado o que acima exposto, que os embargos declaratórios não foram opostos para sanar qualquer obscuridade, omissão ou contradição, mas com manifesto intento protelatório, de modo a justificar, à luz do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, aplicando a multa, nos termos supracitados.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006104-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO JOSE NASCIMENTO
ADVOGADO : TÉRCIO DE OLIVEIRA CARDOSO
PARTE RE' : ALVES VELHO E SILVA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PERUIBE SP
No. ORIG. : 99.00.00945-9 A Vr PERUIBE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retorne os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006913-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006913-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CAMARGO E BARBARO LTDA

ADVOGADO : ADALBERTO FERRAZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00493714520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007309-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007309-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ITAPEVA FLORESTAL LTDA
ADVOGADO : SERGIO MASSARU TAKOI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00450778120064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007374-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007374-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
AGRAVADO : CONFECOES OPUS LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS PALERMO VIZZONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00080668620044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007791-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007791-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE AGENOR DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA ROCHA TAVARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00055607820074036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas sob o código da receita correto, ou seja, 5775, nos termos do Anexo I, Tabela IV, da Resolução n. 278, do Conselho da Administração desta Corte, publicada no Diário Oficial em 18 de maio de 2007.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008215-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : POLY VAC S/A IND/ E COM/ DE EMBALAGENS
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00247331120084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, apresentando cópia de seu estatuto social, bem como comprove que comprove que a signatária do instrumento de mandato de fls. 34, Sra. Michela Brígida Arrippol, possuía poderes para representá-la em 1º/12/2008.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008986-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008986-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ORGANIZACAO TERRITORIAL IMOBILIARIA MADEIREIRA E AGRICOLA
OTIMA LTDA e outros
: GELSON CESAR PALMEIRA
: PAULO AGARI

AGRAVADO : LUADY RODRIGUES MUNIZ
AGRAVADO : ELBER AFONSO DA CUNHA
ADVOGADO : GUILHERME RIERA VIEIRA
AGRAVADO : FRANCISCO ALVES CARDOSO FILHO
ADVOGADO : PAULO DE MELIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122869320054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009026-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LIDER IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00226701820054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009424-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009424-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TRANSPORTADORA EMBORCACAO LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO MONTEIRO AMARAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00182827220054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009524-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009524-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GIANNINI S/A
ADVOGADO : IVAN HENRIQUE MORAES LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
No. ORIG. : 07.00.00985-9 A Vr SALTO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010083-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010083-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : COML/ AGROPECUARIA VAMILSHI LTDA
ADVOGADO : GABRIELA ALMEIDA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ANGELA MARIA NERY
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 03.00.00050-1 A Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010196-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010196-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA

ADVOGADO : HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00222691920054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010450-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010450-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MIKRA MANUTENCAO E VENDAS DE INSTRUMENTOS DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.008443-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Ante a ausência de pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte contrária para contraminutar.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011342-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011342-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FLAMEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : WANDERLEY VERONESI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 09.00.00106-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, apresentando cópia de seu contrato social, bem como comprove que o signatário do instrumento de mandato de fls. 22 dos autos originários, Sr. Roberto de Bonis, possuía poderes para representá-la.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013039-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013039-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MANUEL CARVALHO JUNIOR
ADVOGADO : TAISSA ANTZUK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074713220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação mandamental, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014405-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014405-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CARLOS FERNANDO CAMARGO
ADVOGADO : ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008667820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015158-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015158-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ADILSON MORALES
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 96.13.04132-0 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a agravante peças essenciais à instrução do agravo, especificamente, **cópias da decisão agravada** (art. 525, I, do CPC).

Com efeito, observa-se que o recorrente pretende modificar a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oposta, proferida aparentemente a fls. 93/94 dos autos originários, de acordo com a decisão de fls. 100/101 daqueles autos (fls. 14/15 do presente recurso).

Ocorre que o agravante instruiu o recurso apenas com cópia da decisão que rejeitou os embargos de declaração por ele opostos em face da decisão de fls. 93/94 do processo de origem, não tendo trasladado cópia desta decisão nem da certidão de intimação desta, o que impede o seguimento do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015739-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015739-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : CESAR LOUZADA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00017387320104036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a recorrente sobre a petição de fls. 39/44, notadamente sobre a falta de juntada de procuração de parte impetrada no feito originário.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016549-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : WALBERT IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA

ADVOGADO : EDUARDO LUIZ BROCK e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00018918820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento a agravo de instrumento, em face de liminar, em medida cautelar fiscal, "**para decretar a indisponibilidade dos bens da requerida WALBERT IND. E COM. DE BRINQUEDOS LTDA., mediante o bloqueio de veículos junto ao CIRETRAN e comunicação da medida aos Cartórios de Registro de Imóveis do domicílio da requerida, à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento da Aviação Civil e à Capitania dos Portos**".

Alegou, em suma, a embargante que houve omissão, no exame dos documentos comprobatórios da adesão ao parcelamento do débito impugnado, e respectivo deferimento, de modo a garantir a suspensão de sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, que não faz qualquer menção ou restrição a determinado ato do procedimento, pelo que requereu o suprimento.

DECIDO.

Rejeito os embargos declaratórios, pois houve alegação genérica de omissão, não cuidando de impugnar, especificamente, diante da fundamentação extensa, sobre fatos e alegações jurídicas, deduzida no julgamento, o exame de documentos que, de relevante, tenha deixado de ocorrer. A afirmativa lacônica de não foram apreciados documentos, sem considerar os termos em que lastreada a fundamentação para a negativa de seguimento, demonstra a fragilidade, além da própria inconsistência da pretensão recursal deduzida, pela qual se evidencia, na verdade, o propósito exclusivamente revisional do feito por mero inconformismo diante da solução acolhida pela decisão embargada, assim comprovando, tanto por generalidade, como por impertinência, a inexistência de qualquer dos vícios sanáveis pela via dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018047-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018047-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MARISA HADDAD PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00295468120084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019206-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COM/ IMP/ EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CANTI SANI LTDA
ADVOGADO : MAURICIO CRISTIANO CARVALHO DA FONSECA VELHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 01.00.00033-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020383-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020383-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : YASUDA SEGUROS S/A
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00278950320074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Retifique-se a numeração dos autos a partir de fls. 575.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por YASUDA SEGUROS S/A em face de decisão que, em ação anulatória, não acolheu os embargos de declaração por ela interpostos contra a decisão que indeferiu a homologação do pedido de desistência da ação, com renúncia ao direito sobre o qual esta se funda, nos termos do art. 269, V, do CPC, para fins de pagamento à vista do débito com os benefícios previstos na Lei n. 11.941/2009.

O MM. Juiz *a quo* entendeu que para usufruir dos benefícios previstos na Lei n. 11.941/2009, inclusive o pagamento à vista, os interessados deveriam formular o pedido administrativamente, não tendo a parte autora comprovado tal adesão. Sustenta a agravante, em síntese, que: *a*) efetuou, nos autos da Medida Cautelar n. 2007.61.00.023110-8, depósito judicial do valor do crédito tributário apurado no Processo Administrativo n. 16327.003031/99-38, inscrito na Dívida Ativa da União sob o n. 80.6.07.028330-34; *b*) tendo em vista as disposições da Lei n. 11.941/2009, que trouxe benefícios para o pagamento e parcelamento de débitos, a agravante requereu, nos autos da citada medida cautelar, a conversão em renda do depósito judicial em favor da União, com as reduções para pagamento à vista, previstas no referido diploma legal; *c*) nem a legislação, nem os *sites* da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda vinculam o pagamento à vista à adesão; *d*) nos termos do art. 12 e 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB apenas nos casos de pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL é necessária a adesão pela *internet*; *e*) o pedido de conversão em renda do depósito judicial só poderia ser feito nos autos da medida cautelar em que realizado, tendo a agravante respeitado o prazo previsto na legislação para requerer a conversão e a desistência da ação, com renúncia ao direito em que esta se funda; *f*) os dispositivos legais que tratam da consolidação dos débitos referem-se aos casos de parcelamento e de pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL, hipóteses diversas do pedido formulado pela agravante (pagamento à vista do débito com conversão em renda do depósito judicial realizado para suspender a exigibilidade do crédito tributário em tela).

Requereu a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para reforma da decisão, confirmando-se o direito da recorrente utilizar os benefícios para pagamento à vista concedidos pela Lei n. 11.941/2009, com conversão em renda do depósito judicial, além de ter homologado o pedido de desistência nos termos do art. 269, V, do CPC.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 574/575), tendo a agravante requerido a reconsideração da decisão (fls. 178/182).

Intimada para contraminutar, a União Federal protocolizou a petição de fls. 184 afirmando que "*Nos termos do Memorando Circular n. 123/PGFN/CDA, dando orientações ao cumprimento da Portaria n. 6/2009, basta requerimento nos autos judiciais, acompanhado de pedido expresso de renúncia, para análise de opção de pagamento à vista, com utilização de depósito judicial.*" Referida petição veio acompanhada de cópia do citado Memorando.

Decido.

O presente recurso merece prosperar.

Com efeito, a agravada reconheceu o direito pleiteado pela recorrente, no sentido de utilizar-se do depósito judicial realizado nos autos da Medida Cautelar n. 2007.61.00.023110-8 para pagamento à vista - e sem utilização de crédito decorrente de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL, consoante ressaltando pela recorrente - do crédito

tributário apurado no Processo Administrativo n. 16327.003031/99-38, inscrito na Dívida Ativa da União sob o n. 80.6.07.028330-34, nos termos da Lei n. 11.941/2009.

Nos termos da petição de fls. 184, segundo orientações contidas no Memorando Circular n. 123/PGFN/CDA, expedido pela Coordenadora-Geral da Dívida Ativa da União, bastaria requerimento nos autos judiciais, acompanhado de pedido expresso de renúncia para possibilitar a análise de opção de pagamento à vista, com utilização de depósito judicial.

Nesse tocante, peço vênia para transcrever trechos do aludido parecer, acostado a fls. 185/188 dos presentes autos:

"2. O sujeito passivo, quando quiser utilizar o depósito judicial para pagar seus débitos à vista, nos termos da Lei nº 11.941, de 2009, deverá comparecer em juízo e requerer a conversão do depósito em renda ou sua transformação em pagamento definitivo, observando as reduções previstas no inciso I do § 3º do art. 1º da Lei nº 11.941, de 2009.

3. Intimadas a se manifestarem, as unidades da PGFN deverão analisar se os débitos indicados pelo sujeito passivo preenchem os requisitos elencados na Lei nº 11.941, de 2009. Nesse ponto, vale a pena salientar que deverá ser considerada a data em que o sujeito passivo protocolou a petição no Judiciário, para fins de determinar se as reduções poderão realmente ser aplicadas. Explica-se. A Lei nº 11.941, de 2009, deve ser respeitada a data limite para que o contribuinte realize o pagamento à vista com as reduções previstas no inciso I do § 3º do art. 1º, qual seja: 30 de novembro de 2009. Assim, a manifestação do sujeito passivo - nos autos da ação judicial - no sentido de que pretende pagar à vista, é suficiente para atender ao critério temporal fixado pela lei.

4. (...) Desse modo, consoante a redação atual do § 4º do art. 32 da citada Portaria, o contribuinte deverá se manifestar - quanto à utilização do depósito para pagamento à vista - até 30 de novembro de 2009, porém, terá mais 30 dias para requerer a desistência da impugnação, do recurso administrativo ou da ação judicial, com a renúncia ao direito em que se funda o processo administrativo ou ação judicial.

5. Realizada a análise para averiguar se os débitos atendem as exigências da Lei nº 11.941, de 2009, e constatado que é possível aplicar as reduções, deverá ser informado ao juízo o montante a ser convertido em renda ou transformado em pagamento definitivo." (fls. 185/186)

Anote-se que o item 6 e 7 do aludido memorando traz orientações para que a Procuradoria da Fazenda Nacional efetue o cálculo de maneira correta, considerando o valor atualizado do depósito até a data do pedido de sua utilização, informando ao Juízo o valor a ser transformado em pagamento definitivo, liberando-se para o contribuinte eventual saldo positivo.

Sendo assim, conforme reconhecido pela própria Fazenda Nacional, a agravante tem o direito de requerer a conversão em renda do depósito judicial realizado para fins de pagamento à vista do débito inscrito na dívida ativa sob o n.

80.6.07.028330-34, nos termos da Lei n. 11.941/2009, ou seja, com as reduções previstas no art. 1, § 3º do referido diploma legal.

Nesse tocante, observo que a agravante requereu em 27/11/2009 a desistência da ação originária, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, tendo em vista o pedido de conversão em renda do depósito judicial realizado na medida cautelar para pagamento à vista do débito em discussão, nos termos do art. 1º, § 3º, I, da Lei n. 11.941/2009 (fls. 510/511).

Assim, o pleito formulado pela agravante deve ser analisado pela Procuradoria da Fazenda Nacional nos termos do memorando supracitado e, verificando-se o preenchimento dos requisitos previstos no referido diploma legal, o Juízo *a quo* deve ser informado do montante a ser convertido em renda, oportunidade em que este apreciará o pedido de desistência da ação, com renúncia ao direito em que se funda a ação.

Ante o exposto, tendo em vista o reconhecimento, pela agravada, do pedido formulado no presente agravo de instrumento, **dou-lhe provimento** para determinar que se proceda à análise do pedido de conversão em renda do depósito judicial realizado na Medida Cautelar, para pagamento à vista, de acordo com o disposto na Lei n. 11.941/2009, do débito em discussão, nos termos acima expostos.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis, encaminhando-se-lhe cópia integral do Memorando acostado a fls. 185/188 dos presentes autos.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020384-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020384-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : YASUDA SEGUROS S/A
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

1. Retifique-se a numeração dos autos a partir de fls. 314.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por YASUDA SEGUROS S/A em face de decisão que, em medida cautelar, não acolheu os embargos de declaração por ela interpostos contra decisão que indeferiu o pedido de homologação de desistência, com fundamento no art. 269, V, do CPC, bem como o requerimento de conversão em renda do depósito judicial realizado, para fins de pagamento à vista do débito, nos termos da Lei n. 11.941/2009, após a aplicação das reduções estipuladas no art. 1º, § 3º, I, do referido diploma legal e art. 2º, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009.

O MM. Juiz *a quo* entendeu que para usufruir os benefícios previstos na Lei n. 11.941/2009, inclusive o pagamento à vista, os interessados deveriam formular o pedido administrativamente, não tendo a parte autora comprovado tal adesão. Sustenta a agravante, em síntese, que: *a*) ajuizou a medida cautelar originária visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado no Processo Administrativo n. 16327.003031/99-38, inscrito na Dívida Ativa da União sob o n. 80.6.07.028330-34, tendo efetuado o depósito judicial de seu valor integral; *b*) com a edição da Lei n. 11.941/2009, que trouxe benefícios para o pagamento e parcelamento de débitos, a agravante requereu, nos autos da citada medida cautelar, a conversão em renda do depósito judicial em favor da União, com as reduções para pagamento à vista, previstas no referido diploma legal; *c*) nem a legislação, nem os *sites* da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda vinculam o pagamento à vista à adesão; *d*) nos termos do art. 12 e 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, apenas nos casos de pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL é necessária a adesão pela *Internet*; *e*) o pedido de conversão em renda do depósito judicial só poderia ser feito nos autos da medida cautelar em que realizado, tendo a agravante respeitado o prazo previsto na legislação para requerer a conversão e a desistência da ação, com renúncia ao direito em que esta se funda; *f*) os dispositivos legais que tratam da consolidação dos débitos, e que exigem a adesão pela *internet*, referem-se aos casos de parcelamento e de pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL, hipóteses diversas do pedido formulado pela agravante (pagamento à vista do débito com conversão em renda do depósito judicial realizado nos autos da medida cautelar).

Requereu a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para reforma da decisão agravada, confirmando-se o direito da recorrente utilizar os benefícios para pagamento à vista concedidos pela Lei n. 11.941/2009, com conversão em renda do depósito judicial, além de ter homologado o pedido de desistência nos termos do art. 269, V, do CPC.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 292/293v), tendo a agravante requerido a reconsideração dessa decisão (fls. 296/300).

Intimada para contraminutar, a União Federal protocolizou a petição de fls. 308 afirmando que "*Nos termos do Memorando Circular n. 123/PGFN/CDA, dando orientações ao cumprimento da Portaria n. 6/2009, basta requerimento nos autos judiciais, acompanhado de pedido expresso de renúncia, para análise de opção de pagamento à vista, com utilização de depósito judicial.*" Referida petição veio acompanhada de cópia do citado Memorando. Decido.

O presente recurso merece prosperar.

Com efeito, a agravada reconheceu o direito pleiteado pela recorrente, no sentido de utilizar-se do depósito judicial realizado nos autos da medida cautelar originária para pagamento à vista - e sem utilização de crédito decorrente de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL, consoante ressaltando pela agravante em suas razões recursais - do crédito tributário apurado no Processo Administrativo n. 16327.003031/99-38, inscrito na Dívida Ativa da União sob o n. 80.6.07.028330-34, nos termos da Lei n. 11.941/2009.

Nos termos da petição de fls. 308, segundo orientações contidas no Memorando Circular n. 123/PGFN/CDA, expedido pela Coordenadora-Geral da Dívida Ativa da União, bastaria o requerimento do contribuinte nos autos judiciais, acompanhado de pedido expresso de renúncia para possibilitar a análise de opção de pagamento à vista, com utilização de depósito judicial.

Nesse tocante, peço vênia para transcrever trechos do aludido memorando, acostado a fls. 311/314 dos presentes autos: "*2. O sujeito passivo, quando quiser utilizar o depósito judicial para pagar seus débitos à vista, nos termos da Lei n° 11.941, de 2009, deverá comparecer em juízo e requerer a conversão do depósito em renda ou sua transformação em pagamento definitivo, observando as reduções previstas no inciso I do § 3º do art. 1º da Lei n° 11.941, de 2009.*

3. Intimadas a se manifestarem, as unidades da PGFN deverão analisar se os débitos indicados pelo sujeito passivo preenchem os requisitos elencados na Lei n° 11.941, de 2009. Nesse ponto, vale a pena salientar que deverá ser considerada a data em que o sujeito passivo protocolou a petição no Judiciário, para fins de determinar se as reduções poderão realmente ser aplicadas. Explica-se. A Lei n° 11.941, de 2009, deve ser respeitada a data limite para que o contribuinte realize o pagamento à vista com as reduções previstas no inciso I do § 3º do art. 1º, qual seja: 30 de novembro de 2009. Assim, a manifestação do sujeito passivo - nos autos da ação judicial - no sentido de que pretende pagar à vista, é suficiente para atender ao critério temporal fixado pela lei.

4. (...) Desse modo, consoante a redação atual do § 4º do art. 32 da citada Portaria, o contribuinte deverá se manifestar - quanto à utilização do depósito para pagamento à vista - até 30 de novembro de 2009, porém, terá mais 30 dias para requerer a desistência da impugnação, do recurso administrativo ou da ação judicial, com a renúncia ao direito em que se funda o processo administrativo ou ação judicial.

5. Realizada a análise para averiguar se os débitos atendem as exigências da Lei nº 11.941, de 2009, e constatado que é possível aplicar as reduções, deverá ser informado ao juízo o montante a ser convertido em renda ou transformado em pagamento definitivo." (fls. 311/312)

Anote-se que o item 6 e 7 do aludido memorando traz orientações para que a Procuradoria da Fazenda Nacional efetue o cálculo de maneira correta, considerando o valor atualizado do depósito até a data do pedido de sua utilização, informando ao Juízo o valor a ser transformado em pagamento definitivo, liberando-se para o contribuinte eventual saldo positivo.

Sendo assim, conforme reconhecido pela própria Fazenda Nacional, a agravante tem o direito de requerer a conversão em renda do depósito judicial realizado para fins de pagamento à vista do débito inscrito na dívida ativa sob o n. 80.6.07.028330-34, nos termos da Lei n. 11.941/2009, ou seja, com as reduções previstas no art. 1, § 3º do referido diploma legal.

Nesse tocante, observo que a agravante postulou em 27/11/2009 a desistência da medida cautelar originária, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como a conversão em renda da União do depósito judicial realizado nos autos, após a aplicação, sobre o débito em discussão, das reduções para à vista, estipuladas no art. 1º, § 3, I, da Lei n. 11.941/2009 e no art. 2º, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009 (fls. 223/224).

Assim, o pleito formulado pela agravante deve ser analisado pela Procuradoria da Fazenda Nacional nos termos do memorando supracitado e, verificando-se o preenchimento dos requisitos previstos no referido diploma legal, o Juízo *a quo* deve ser informado do montante a ser convertido em renda, homologando-se o pedido de desistência da ação, com renúncia ao direito em que se funda a ação.

Ante o exposto, tendo em vista o reconhecimento, pela agravada, do pedido formulado no presente agravo de instrumento, **dou-lhe provimento** para determinar que se proceda à análise do pedido de conversão em renda do depósito judicial realizado no processo originário, para pagamento à vista, de acordo com o disposto na Lei n. 11.941/2009, do débito em discussão, nos termos acima expostos.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis, encaminhando-se-lhe cópia integral do Memorando acostado a fls. 311/314 dos presentes autos.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020484-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020484-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DANKO IND/ E COM/ LTDA e outros
: SHIRLEY MAGALY MONTEIRO
: GETULIO MARQUES DA SILVA
: SILVIA MICHEL NASRALLAH
: MICHEL AYOUB NASRALLAH
: FERNANDO MAZZAFERRO FERNANDES
AGRAVADO : JOSE MICHEL NASRALLAH
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CLARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00245923120044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021026-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021026-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JOSE INACIO PEREIRA
ADVOGADO : DOMINGOS DE TORRE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00046864020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com a finalidade de assegurar o restabelecimento da inscrição no Registro de Despachante Aduaneiro, indeferiu a liminar. Em síntese, o agravante sustenta que há o pressuposto *periculum in mora* que justifique a concessão da liminar. Argumenta que vem exercendo a função de Despachante Aduaneiro há mais de quinze anos, tendo seu registro sido anulado pela Administração Pública sem que tenha havido regular processo administrativo e respeito do direito ao contraditório. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme art. 527, III, e art. 273 do CPC.

É incontroverso que, para a inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros, é necessário que o indivíduo atenda aos termos do Decreto n. 646/92. No caso *sub judice*, verifico que, segundo o parecer administrativo ALF/GRU/Geor n. 21/2009 (fls. 164/170), à época em que pleiteou a inscrição em tal registro, o agravante não cumpriu as exigências mínimas para tanto, dado que não exercia a função de Ajudante de Despachante Aduaneiro, requisito previsto no inciso IV do artigo 45 do Decreto n. 646/92. Além desse aspecto, o pedido de inclusão no Registro de Despachante Aduaneiro, com enquadramento no referido inciso IV, teria sido efetuado intempestivamente.

Também não me parece verossímil a alegação de que não houve oportunidade de o impetrante participar adequadamente da revisão administrativa de seu registro, haja vista que existem diversas manifestações formuladas por ele no respectivo processo (fls. 159/160, 174/202).

Nesse contexto, não me parece claro que tenha havido alguma ilegalidade no ato de suspensão da inscrição do agravante no Registro de Despachantes Aduaneiros, inexistindo razão suficiente para reformar, ao menos por ora, a decisão proferida em primeira instância.

Ante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem-se conclusos os autos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021719-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021719-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CELSO LUIZ DE MORAES JARDIM
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUFFO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : DIAGNOSTIC S/C LTDA.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00028866020044036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou a inclusão, no pólo passivo de execução fiscal, do sócio da empresa executada Celso Luiz de Moraes Jardim, ao argumento de que a dissolução irregular da empresa autoriza a responsabilização pessoal dos diretores pelos débitos da empresa, nos termos do art. 135, III, do CTN, e art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80.

A decisão ora combatida foi acostada às fls. 58.

A agravante foi citada por AR na data de 2/7/2010, conforme se verifica às fls. 60 e nesta data tomou ciência da decisão agravada.

O presente recurso foi interposto em 21/7/2010, segundo protocolo eletrônico em fls. 2, portanto, a destempe do prazo concedido, nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil.

Isto exposto, **nego seguimento** ao recurso, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por julgá-lo intempestivo.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022507-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VERA CRISTINA NONATO
ADVOGADO : VERA CRISTINA NONATO
AGRAVADO : V MOREL S/A AGENTES MARITIMOS E DESPACHOS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 02023929619984036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de verba honorária contratada, determinou a expedição de carta precatória para penhora de imóvel, situado no Estado de Goiás, indicado pela executada (f. 57, 62 e 92).

DECIDO.

No AG 2009.03.00.029999-7, interposto de decisão proferida na mesma execução, assim foram descritos os fatos e apreciado o pleito formulado contra a decisão então agravada:

"Consta dos autos que a agravante, advogada que ora executa os honorários advocatícios contratados, ajuizou, em nome da agravada, a ação ordinária nº 98.0202392-2 para garantir o "reconhecimento do direito à compensação - ou, subsidiariamente, à repetição - de valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS (Decretos-lei nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988), nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, com parcelas de tributos e/ou contribuições de diferentes espécies, acrescidos de correção monetária plena aplicada desde o recolhimento indevido e juros legais, arcando a UNIÃO FEDERAL com os ônus da sucumbência".

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, autorizando o contribuinte a promover, afastadas as restrições infralegais e observada a prescrição 'decenal', a compensação dos valores recolhidos com base nos decretos-leis, devidamente comprovados nos autos, com créditos vincendos relativos ao próprio PIS, aplicando-se ao indébito correção monetária (IPC/UFIR) e taxa SELIC, isoladamente, a partir de 01.01.96, com sucumbência recíproca entre as partes.

No julgamento da remessa oficial, esta Corte deu-lhe parcial provimento, para excluir a correção monetária pelo IPC, passando a incidir os mesmos índices utilizados pelo Fisco na atualização dos seus créditos tributários, afastando, outrossim, a prescrição decenal, em favor da quinquenal.

Interposto recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça pela autora, foi proferida decisão monocrática pela relatoria, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dando parcial provimento ao recurso:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTADO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

O tributo em questão está sujeito a lançamento por homologação, 'não se podendo falar antes deste em crédito tributário e pagamento que o extingue. Não tendo ocorrido a homologação expressa, a extinção do direito de pleitear a restituição só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela data em que se deu a homologação tácita' (REsp. 75/006/PR). Contudo, nos casos em que há declaração de inconstitucionalidade da exação, o prazo prescricional da ação repetitória tem início com a publicação do Acórdão do Colendo Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade. Precedentes.

A jurisprudência deste Eg. Tribunal é farta quanto a serem aplicáveis à correção monetária de débitos tributários os índices que reflitam a realidade inflacionária vivenciada no período discutido, devendo-se, pois, utilizar, in casu, os percentuais referentes ao IPC, ao INPC, a partir da edição da Lei nº. 8177/91 e a UFIR, a partir da promulgação da Lei n. 8383/91 (janeiro de 1992).

Conforme disposto nos artigos 161, parágrafo 1º, combinado com o 167 do CTN, são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Falta interesse em recorrer no tocante à aplicação da taxa SELIC a partir de 01.01.96, porquanto o Acórdão a quo decidiu a questão no mesmo sentido da irresignação recursal.

Recurso especial parcialmente provido."

Com o trânsito em julgado e a baixa dos autos ao Juízo de origem, a agravante, representante judicial da agravada, ingressou no bojo dos autos com pedido de execução de contrato de prestação de serviços advocatícios, devido à revogação de seu mandato e descumprimento no pagamento voluntário do avençado, alegando, em suma, que: (1) firmou com a empresa contrato de prestação de serviços advocatícios em 26.03.98, com cláusula, determinando que "a verba honorária a ser paga pela Contratante pelos serviços prestados será de 15% (quinze por cento) do crédito efetivamente percebido em juízo"; (2) no ajuizamento da ação, houve a modificação ex officio do valor da causa, para R\$ 1.032.389,33; (3) a coisa julgada confirmou o valor da causa como quantia do crédito devido à empresa-autora; (4) a verba honorária contratada, portanto, é devida no valor de R\$ 154.858,40 (atualizada, no montante de R\$ 539.233,33); (5) até o momento, a executada pagou apenas R\$ 179.716,57; (6) ficou definido no contrato que o pagamento dos honorários ocorreria de forma mensal, de acordo com as compensações que fossem efetuadas mensalmente pela executada, utilizando-se dos créditos decorrentes da coisa julgada; (7) os pagamentos foram sendo efetuados, com o tempo, de forma irregular; (8) assim, a exequente expediu notificação extrajudicial para que o contrato fosse cumprido, sendo que, no entanto, gerou-se a revogação, por iniciativa da executada, injustificada, da procuração outorgada; (9) os honorários possuem natureza alimentar; (10) o crédito possui liquidez e certeza, constituindo título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, VII, do CPC, c/c artigo 24, §1º, da Lei nº 8.906/94; e (11) possui o direito à satisfação de crédito no valor de R\$ 359.516,76.

O Juízo a quo deixou de processar a execução do contrato de honorários, sob o fundamento de que "a execução dos honorários advocatícios particularmente contratados deve ser perseguida nas vias próprias". Tal decisão foi objeto do agravo de instrumento nº 2005.03.00.053226-1, onde foi decidido o seguinte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

CONTRATADOS. EXECUÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. LEI Nº 8.906/94. POSSIBILIDADE. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, em consonância com o Estatuto da Advocacia, firme no sentido de que pode o advogado promover a execução dos honorários profissionais convencionados, nos próprios autos da ação em que atuou, desde que instrua o pedido com o respectivo contrato, o que, na espécie, restou observado. 2. Precedentes".

Decorrido o prazo para interposição de recurso em face do acórdão, a exequente juntou novo valor atualizado, de R\$ 506.494,10, requerendo, assim, que caso não seja pago o valor executado, "seja DETERMINADA A PENHORA ON-LINE sobre as contas bancárias que existirem em nome da Autora, no valor total do débito, conforme ordem cronológica de penhora estabelecida no artigo 655 do Código de Processo Civil".

Citada, a executada opôs exceção de pré-executividade, aduzindo que: (1) o contrato não constitui título executivo; (2) tendo sido determinado no contrato que no caso de compensação mensal, o pagamento da verba honorária ocorreria mês a mês, a executada "até os dias de hoje [...] só compensou, a título de PIS com base no processo 98.020.2392-2 o montante de R\$ 371.805,48, o que revelaria que a exequente faria jus a R\$ 55.770,82, sendo que ela própria confessa ter recebido valores atualizados que montam a R\$ 179.716,57"; e (3) portanto, a exequente recebeu valores a maior, sendo necessária a condenação em "honorários advocatícios condignos".

Assim, foi proferida a seguinte decisão:

".....

É admissível ao devedor, em exceção de pré-executividade, sem oferecimento de embargos nem de garantia, alegar ausência de requisito de executividade do título, fazendo prova inequívoca e suficiente o bastante para o convencimento do juiz, a exemplo da falta de condições da ação executiva ou dos pressupostos processuais, questões de ordem pública que não se submetem à preclusão.

Do que se depreende, a excipiente celebrou contrato de prestação de serviços advocatícios com a excepta, para propositura de ação contra a UNIÃO FEDERAL e, em contraprestação, obrigou-se ao pagamento de honorários advocatícios, executado nestes autos, conforme instrumento de fl. 337.

Nos termos do artigo 24 da Lei n. 8.906/94, o contrato escrito que estipular honorários advocatícios é título executivo por força de lei.

Assim, nos moldes em que proposta, a cobrança executiva atende aos requisitos essenciais da execução por título extrajudicial, sendo as partes legítimas e a dívida líquida e exigível. A questão, aliás, já fora decidida pelo Egrégio Tribunal Regional Federal, no Agravo de Instrumento interposto pela excepta (fls. 456/459), cabendo a este Juízo dar-lhe integral cumprimento.

Os demais argumentos opostos pela excipiente somente podem ser discutidos pela via processual adequada, pois a exceção de pré-executividade só se presta à arguição de questões atinentes à admissibilidade da ação executiva, não devendo substituir-se aos embargos à execução.

Ante o exposto, rejeito a exceção de pré-executividade.

Descabem ônus de sucumbência no incidente processual quando mantida a execução para satisfação do direito da exequente, corrigido monetariamente no período (STJ, AGA 489915, DJ 10/05/2004).

Por fim, anulo de ofício a parte final do despacho de fl. 469 por se tratar de execução de título extrajudicial, conforme, aliás, requereu a exequente à fl. 467. Em consequência, determino a citação da devedora para pagamento da dívida, no prazo de 03 (três) dias, de acordo com o artigo 652 do CPC, redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006.

Não efetuado o pagamento, munido da segunda via do mandado, o oficial de justiça procederá de imediato à penhora de bens e a sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais atos intimando, na mesma oportunidade, o executado. Fixo, de plano, honorários de advogado a serem pagos pela executada, no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), que, no caso de integral pagamento no prazo de 3 (três) dias, será reduzido pela metade".

Posteriormente, a executada nomeou à penhora imóvel localizado em Santos/SP, mas recusado pela agravante, sob o fundamento de que (1) o bem não obedece à ordem legal do artigo 655 do CPC; (2) possui valor inferior ao débito executado; (3) não foi juntada certidão atualizada do registro do imóvel, nem comprovação de seu valor atual; e (4) não foi juntada anuência dos acionistas da empresa.

Foi, então, deferida a penhora on-line, tendo sido, posteriormente, reconsiderado, com a determinação para que o executado "proceda à juntada aos autos de documento atualizado indicativo do valor do imóvel, bem como certidão de matrícula e comprovação da anuência dos acionistas ao oferecimento do bem à penhora". Juntada a documentação, foi aberta manifestação à exequente (f. 156).

A decisão, ora agravada, determinou que a exequente juntasse aos autos prova dos valores efetivamente compensados pela executada mensalmente, pois, de acordo com a petição juntada pela exequente, a execução estaria sendo realizada com base no valor atribuído à causa. Após, foi determinada a intimação da executada e da Procuradoria da Fazenda Nacional para "trazerem aos autos planilha discriminada dos valores efetivamente compensados em decorrência de provimento jurisdicional obtido nesta ação", o que foi impugnado pela agravante. No tocante à definição do valor da execução encontra-se, de fato, preclusa a discussão, pois houve memória de cálculo, de que foi intimada a agravada para pagamento, sendo oposta exceção de pré-executividade, discutindo a iliquidez do crédito a partir da cláusula contratual, o que foi objeto de decisão, reconhecendo sua liquidez (f. 119/22), donde a inviabilidade de que seja reaberta a discussão, mesmo porque não se trata de direito indisponível nem de controvérsia sem solução nos autos.

Em relação à penhora eletrônica de valores, não cuidou a decisão agravada de examinar tal pedido, mesmo porque, anteriormente, já havia sido, na mesma decisão de rejeição da exceção, ressaltado que a penhora eletrônica apenas seria cabível caso inexistentes outros bens penhorados, isto em 19.10.07 (f. 122), não tendo havido recurso contra tal decisão. Em 09.03.08, foram nomeados bens imóveis pela agravada (f. 127/8), rejeitados pela agravante (f. 133/48), sendo, aí, deferida a penhora eletrônica de valores (f. 156), logo reconsiderada, em favor da execução menos onerosa, determinando diligência à agravada com juntada de documentos dos imóveis (f. 157), oportunidade em que ofereceu novo imóvel (f. 159/60). Não consta a interposição de recurso contra tal reconsideração.

Como se observa, não tratou a decisão, ora agravada, da questão da penhora eletrônica de valores, até porque considerou necessário elucidar o valor da execução, ponto em que, como anteriormente destacado, existe preclusão em favor da pretensão da agravante. Cabe, pois, à agravante, perante o próprio Juízo agravado, discutir a questão da penhora, depois de afastada a discussão acerca do valor executável.

Ante o exposto, concedo em parte a antecipação de tutela para reformar a decisão agravada, a fim de que tenha prosseguimento a execução nos termos dos valores propostos e confirmados quando da rejeição da exceção de pré-executividade."

Como se observa, a decisão então agravada, que reconsiderara o bloqueio eletrônico de valores, intimando a executada a comprovar os valores usados em compensações, foi reformada, em antecipação de tutela recursal, por se considerar que tal discussão fora superada com o julgamento desfavorável, no próprio Juízo agravado, da exceção de pré-executividade, viabilizando, portanto, a execução conforme memória de cálculo juntada, de que teve ciência a devedora que a impugnou, porém, sem êxito.

O Juízo agravado, em face da decisão da Corte, determinou que se expedisse carta precatória para a penhora do imóvel situado no Estado de Goiás, em vez do bloqueio eletrônico de valores, que seria o correto, segundo alegado pela agravante.

Consta dos autos, ainda, que, na decisão proferida na exceção de pré-executividade, o exame do pedido de penhora eletrônica foi condicionado à inexistência de outros bens (f. 146). Todavia, em decisão posterior, foi deferida a constrição, forte no artigo 655 do Código de Processo Civil (f. 186). Houve, no entanto, reconsideração, com base no artigo 620 do Código de Processo Civil (f. 187), e foi esta, precisamente, a decisão, cuja preclusão, acarretou a

conclusão, proferida no exame dos embargos declaratórios, pela inviabilidade da medida (f. 62), conforme, inclusive, já havia sido destacado por este relator no exame do AG 2009.03.00.029999-7, cujo teor foi anteriormente transcrito. Cabe salientar que a preclusão, aqui adotada para impedir a revisão da decisão que determinou o prosseguimento da execução pelo modo menos oneroso, é a mesma preclusão que, antes, favoreceu a exequente, ao impedir a revisão de valores da execução depois de julgada a exceção de pré-executividade, assim demonstrando que os princípios, independentemente das situações fáticas e os que estejam nelas envolvidos, mas desde que pertinentes - pertinência que se verifica no caso dos autos -, devem ser sempre respeitados e aplicados com uniformidade e isonomia.

As alegações voltadas contra a penhora do imóvel, no que expostas com o fim de viabilizar a penhora eletrônica de valores, não podem ser, portanto, acolhidas, pois a questão da menor onerosidade, analisada diante da constrição de tal bem, encontra-se preclusa.

A expedição de carta precatória para penhora de imóvel não impede que, avaliado o bem pelo Juízo deprecado, se determine eventual reforço caso se constate a insuficiência do respectivo valor ou que se promova a substituição da garantia ou a sua regularização, se verificada a impossibilidade de registro diante da documentação exibida. O afastamento da penhora do imóvel, desde logo, não favorece a agravante, considerando a inviabilidade, por preclusão, do bloqueio eletrônico de valores, inclusive porque não existe indicação de bem alternativo e diverso capaz de assegurar a eficácia da execução.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

Providencie a Subsecretaria o apensamento de ambos os agravos de instrumento para tramitação conjunta.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022528-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022528-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO GERALDO BETHIOL
ADVOGADO : ÂNGELA IBANEZ LYRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134551620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Preliminarmente, intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022885-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022885-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CLAUDIR ROCHA CHRISTO
ADVOGADO : JOSE LUIS PALMEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00011853920044036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de embargos à execução fiscal, determinou a complementação da garantia, sob pena de extinção dos embargos.

Em síntese, o agravante alega que, à época da realização da penhora, o bem era suficiente à garantia integral da execução, sendo que a exigência de complementação da garantia revela-se injusta, além de acarretar-lhe graves prejuízos. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, em razão de sua manifesta improcedência.

A exigência de garantia como requisito para admissibilidade de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. [...]

Todavia, referido dispositivo não exige que mencionada garantia seja integral, tendo a jurisprudência pátria consagrado entendimento no sentido de que, ainda que parcialmente garantida a execução fiscal, é possível o recebimento de embargos do devedor, desde que a constrição alcance valor relevante.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes:

PROCESSUAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA INSUFICIENTE - EMBARGOS DO DEVEDOR - ADMISSIBILIDADE.

I - Embora desejável, não é essencial para a admissibilidade dos embargos do devedor que o bem penhorado satisfaça integralmente o débito exequendo.

II - A insuficiência da penhora não obsta a apreciação dos embargos do devedor, mormente se não restou provada, mediante prévia avaliação, que o valor dos bens constritos não atende à cobertura total da cobrança.

III - A possibilidade de reforço da penhora contemplada por aplicação subsidiária do Código de Processo Civil à Lei de Execução Fiscal impede que se retire do devedor a faculdade de embargar a execução, violando o princípio do contraditório.

IV - Realizada a penhora, considera-se seguro o juízo, impondo-se o recebimento e o processamento dos embargos do devedor e não sua liminar extinção, por não se encontrar seguro o juízo.

V - Recurso improvido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 80.723/PR, Rel. Ministra Nancy Andriahi, j. 16.06.2000, DJU 1º.08.2000, p. 218).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que, a despeito do valor do bem penhorado, considera-se seguro o juízo, possibilitando, assim, a admissibilidade dos embargos à execução, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório.

2. Recurso especial não-conhecido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 899.457/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.08.2008, DJe 26.08.2008).

Examinando os autos, entretanto, verifico que não foi juntado pelo recorrente documento algum que comprove a realização de penhora na execução fiscal, de forma que não ficou devidamente comprovada a relevância de valor do bem constrito para a garantia do juízo.

Por conseguinte, não há elementos nos autos para infirmar a decisão proferida em primeira instância.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

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

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023507-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023507-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : ANA ROSA CACADOR FREIRE

ADVOGADO : GLAUCO MARCELO MARQUES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MARCOS RODRIGUES E AFFONSO
ADVOGADO : ANA MARIA NEVES BARRETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058440920004036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a apresentação da contraminuta pela parte agravada.

Cumpra-se o disposto no inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Após, retornem-se os autos conclusos.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024657-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : HAPAG LLOYD AG
ADVOGADO : RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056472620104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, sob o fundamento de estar ausente o requisito de relevância dos fundamentos exigido pela Lei n. 12.016/09.

Em síntese, a agravante alega que precisa de atestado para satisfazer exigência da Alfândega do Porto de Santos quanto à apreciação de pedido de isenção da Tarifa de Utilização de Faróis. Aduz que o impetrado emitiu juízo de valor sobre o não cabimento da isenção, usurpando competência atribuída ao Inspetor da Alfândega no Porto de Santos. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei n. 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o já mencionado inciso II do artigo 527, CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025711-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025711-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : LUIS CARLOS GATTI
ADVOGADO : ANDRE REATTO CHEDE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532913220044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros encontrados em nome do executado, por meio do sistema BacenJud. Em síntese, o agravante sustenta ter a penhora recaído em remuneração de natureza salarial, hipótese que afronta o artigo 649, IV, do CPC. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Entendo que a impenhorabilidade invocada é conferida pelo artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, que versa não ser possível a penhora de saldo em conta bancária se proveniente de vencimentos ou salários, bem como de proventos, colocando-o a salvo de qualquer forma de constrição, salvo se destinada ao pagamento de prestação alimentícia, de acordo com o § 2º do mesmo artigo 649, CPC.

No caso concreto, os documentos que foram acostados aos autos (fls. 09/10) comprovam que o montante bloqueado da conta corrente n. 00.008.536-7 era proveniente de depósitos de salários.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD - APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC. (...)

[...]

4. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal.

5. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descuidar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1074228, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 07/10/2008, DJe 05/11/2008).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA ON LINE - ELEVADO VALOR DO DÉBITO EM CONTRAPARTIDA À POSSÍVEL PARALISAÇÃO DAS ATIVIDADES DA AGRAVANTE - RECONSIDERAÇÃO - POSSIBILIDADE

1. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11 da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário.

2. Pacificou-se a jurisprudência dos tribunais no sentido de que a utilização da base de dados do Banco Central - seja através dos antigos ofícios encaminhados manualmente às instituições bancárias, seja através do BACEN-JUD - deve ser utilizado em situações excepcionais, de modo a tutelar a garantia constitucional do sigilo bancário. O sistema do BACEN-JUD deve ser utilizado quando o exequente efetivamente tomou providências concretas visando à localização de bens penhoráveis.

3. In casu, inexistem bens passíveis de execução conforme documento acostado às folhas 52/58, assim, foi deferido o bloqueio de contas bancárias da exequente, levado a feito consoante artigo 185-A do Código Tributário Nacional.

4. Contudo, no caso específico, a manutenção da medida não se mostrou razoável porquanto restou comprovado a realização de penhora em conta salário, reconhecendo-se sua impenhorabilidade, determinando-se assim, seu desbloqueio. 5. Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

(TRF3, Terceira Turma, AI 200703001036638, Rel. Des. Nery Junior, DJF 13/05/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado para determinar o desbloqueio da conta corrente n. 00.008.536-7 do Banco do Brasil.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem os autos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026076-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026076-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro

AGRAVADO : ASSOCIACAO DIREITO,ACAO E CIDADANIA

ADVOGADO : SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE e outro

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

No. ORIG. : 00004451720094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Economica Federal - CEF em face de decisão que, em ação civil pública, recebeu a apelação interposta pela ora recorrente somente no efeito devolutivo.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a ação civil pública encontra-se totalmente prescrita; b) o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo é exceção à regra, devendo ser obrigatoriamente bem fundamentada; e c) a ação possui inúmeros e graves erros aferíveis de plano.

Requer seja concedida a antecipação da tutela recursal, a fim de atribuir efeito suspensivo à apelação.

Aprecio.

Neste juízo de cognição sumária, melhor analisando as alegações da agravante, vislumbro relevância na fundamentação do direito.

Importa registrar que a disciplina legal do regime de interposição de agravo de instrumento, instituída pela Lei n. 10.352/2001, que deu nova redação ao § 4º do artigo 523 do Código de Processo Civil, colocou fim à polêmica acerca de qual seria o meio processual cabível para atribuição de efeito suspensivo à apelação, se o recurso de agravo de instrumento ou a medida cautelar.

Com as alterações promovidas pela Lei n. 11.187/2005, confirmou-se como via adequada para essa finalidade a do agravo de instrumento, conforme a nova redação do art. 522 do CPC, *in verbis*:

"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

O presente recurso trata da possibilidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta de sentença que julgou procedente o pedido deduzido em ação civil pública, condenando a parte ré a pagar, aos titulares de contas de caderneta de poupança que comprovarem essa condição, a diferença entre o percentual creditado e o efetivamente devido, referente ao mês de janeiro/1989, em 42,72%, para as contas de poupança com data de aniversário entre os dias 1 e 15 do mês de janeiro, em decorrência do chamado Plano Verão.

Relativamente aos expurgos inflacionários ocorridos no Plano Verão, foi determinada a suspensão dos feitos até que o Supremo Tribunal Federal se pronunciasse acerca da matéria no recurso representativo de controvérsia veiculado no processo RE n. 626307, conforme decisão de 26/8/2010, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, publicada em 31/8/2010.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado para que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, com base na decisão tirada do recurso representativo da controvérsia, RE n. 626307.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* o teor desta decisão para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026347-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026347-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EDELWEISS CONSULTORIA EMPREENDEIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : AUREA FERNANDES DE MELO TRINDADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121463820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar, determinando que o recurso administrativo da impetrante, ora recorrente, fosse remetido ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF -, sem, contudo, reverter o ato da autoridade coatora quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em síntese, a agravante sustenta que a autoridade coatora usurpou atribuição do CARF quanto ao exame de eventual perempção do recurso voluntário, afastando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Aduz que teria sido violado o devido processo legal administrativo. Tece breves considerações sobre o mérito do recurso administrativo.

Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida contra decisão que indeferiu ou que deferiu parcialmente liminar em sede de mandado de segurança exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamento, ineficácia da medida resultante do ato impugnado, conforme inciso III do artigo 527 do CPC c/c inciso III do artigo 7º da Lei n. 12.016/09.

De acordo com o entendimento dominante, elaborado à luz do artigo 2º da Lei n. 4.717/65, a competência do agente público é um dos requisitos de validade do ato administrativo.

No caso ora apresentado, vislumbro que a competência quanto aos vícios do recurso voluntário é do órgão de segunda instância administrativa, de acordo com o que consta do artigo 35 do Decreto n. 70.235/72, legislação aplicável à espécie:

Art. 35. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.

Assim, parece-me que o documento cuja cópia restou encartada às fls. 194/195 demonstra que houve prática de ato administrativo perfeito e eficaz, mas inválido por faltar-lhe o requisito de competência do agente, sendo que os efeitos produzidos por mencionado ato resultaram em prejuízo à agravante, afastando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Dessarte, **DEFIRO** o pedido de atribuição de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso III do artigo 151, CTN.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, CPC.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026404-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : COOP PTA PROF RAMO PROD FARM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00133388520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 43/5vº, restando prejudicado o agravo de f. 47/55.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal de anuidade e multa punitiva, indeferiu a inclusão dos sócios JOVINO CORREA DA SILVA, NELSON MORITA, JORGE MASSUNAGA, ARMANDO KIYOSHI e CLÁUDIO LUZ PELEGRINI no pólo passivo da ação executiva.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal ajuizada contra pessoa jurídica e sócio-gerente, em que conste o nome deste na CDA, ao próprio incumbe o ônus da prova quanto ao fato da irresponsabilidade executiva, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

- AGRESP nº 1.090.001, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE de 02.02.10: "**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 PELA LEI Nº 11.941/2009. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO SOB A ÉGIDE DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Conquanto tenha a Seguridade Social disciplina própria, reconhecida a natureza tributária da sua contribuição, a regra da solidariedade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada (artigo 13, caput, da Lei nº 8.620/93), há de ser interpretada em consonância com aquelas dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. Revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/83 pelo artigo 79, inciso VII, da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. 2. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJE de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social). 3. Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência dos pressupostos necessários à desconsideração da personalidade**

jurídica, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário reexame dos aspectos fáticos da causa, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado n° 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental improvido."

- EARESP n° 736.588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 22.09.09: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.** 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissão, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão. 3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes."

- RESP n° 1.104.900, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 01.04.09: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.** 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

- RESP n° 865.821, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 12.04.07: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA PESSOA JURÍDICA E SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE. NOME DO SÓCIO INDICADO EM CDA. COMPROVAÇÃO DE REQUISITOS DO ART.135, III, DO CTN. DESNECESSIDADE. ESPÓLIO DE SÓCIO EM PÓLO PASSIVO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.** I - Sendo a execução proposta contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza. Precedentes: EREsp n° 702.232/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 26.09.2005; AgRg no REsp n° 720.043/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 14.11.2005. II - In casu, a execução fiscal foi ajuizada contra a empresa e os sócios, constando seus nomes na CDA, não sendo necessária, assim, a comprovação da ocorrência dos requisitos previstos no art. 135 do CTN para que haja a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes. III - Inexistindo informação no acórdão vergastado que exima o sócio finado da culpa pela dívida, impossível excluir seu espólio do pólo passivo do executivo fiscal. IV - Recurso especial conhecido e improvido."

- AI n° 2009.03.00.002159-4, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 04.03.10: "**AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO AFASTADA. AGRAVO IMPROVIDO.** I - A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz, desde que não demandem dilação probatória. Desta feita, pode o Magistrado determinar a exclusão do sócio do pólo passivo em sede de exceção de pré-executividade nos casos em que a ilegitimidade deles seja evidente de imediato, insuscetível de controvérsia, utilizando-se, para tanto, dos documentos anexados ao incidente processual. II - No caso dos autos, o nome do agravante consta das Certidões de Dívida Ativa - CDAs - título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil) -, o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei n° 6.830/80, o que impõe a ele a obrigação de apresentar "prova inequívoca" (artigo 3º, parágrafo único, da Lei n° 6.830/80) de imediato na exceção de pré-executividade, ou, posteriormente, no momento da oposição dos embargos à execução fiscal, onde é permitida a dilação probatória. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO, DESDE QUE DESNECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. A Primeira Seção apreciou o REsp 1.104.900/ES em razão do art. 543-C do CPC - Lei dos Recursos Repetitivos - , ratificando o entendimento de que a presunção de legitimidade do título executivo extrajudicial viabiliza o redirecionamento da Execução Fiscal contra sócio-gerente cujo nome estiver incluído na CDA e de que a Exceção de Pré-Executividade constitui meio legítimo para discutir a matéria, desde que desnecessária a dilação probatória. 2. Agravo Regimental não provido." (STJ - AgRg no REsp 1092313/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - 2ª Turma - j. 28/04/2009 - v.u. - DJe 25/05/2009); "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIDA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - NOME DO SÓCIO NA CDA - CABE A ELE O ÔNUS DA PROVAR QUE NÃO AGIU COM EXCESSO DE PODERES OU EM INFRAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO - ENTENDIMENTO REAFIRMADO POR ESTA CORTE NO JULGAMENTO RESP 1.104.900/ES. SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE ELEMENTOS FÁTICOS - SÚMULA 7/STJ (...) 3. A Primeira Seção desta Corte, em 25 de março de 2009, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, submetido ao regime do art. 543- C do CPC, reafirmou o entendimento de que se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica, mas figurar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), tem ele o ônus de provar que não agiu com excesso de poderes ou em infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade empresarial. 4. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1057727/SC - Relatora Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 05/05/09 - v.u. - DJe 21/05/09). III - Ademais, a execução fiscal foi proposta para a cobrança de dívida referente ao não reconhecimento de contribuições previdenciárias no período de agosto/1996 a abril/1998, sendo certo que o recorrente não reuniu nenhuma prova no sentido de demonstrar que não era o responsável pela administração da sociedade, e mais, de que não era sequer integrante do quadro de sócios da empresa executada no período de constituição do débito, o que o credencia a figurar no pólo passivo do processo. Precedentes desta Egrégia Corte. Confira-se: "EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. AGRAVO PROVIDO. I - A execução fiscal foi proposta contra a empresa e respectivos sócios, os quais constam das Certidões de Dívida Ativa - CDAs na qualidade de co-responsáveis pelo débito. II - A Certidão de Dívida Ativa - CDA é título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80. Por conta disso, a inclusão do nome dos sócios que constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA no pólo passivo da execução fiscal é legítima, cabendo aos co-executados comprovarem que não são os responsáveis pela origem da dívida. Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: EREsp 702232/RS, Relator Ministro Castro Meira. III - Por conseguinte, os sócios indicados nas Certidões de Dívida Ativa - CDAs devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal, porém, restando claro que nada impede que a exclusão deles seja determinada futuramente, no momento da análise de eventuais embargos à execução fiscal pelo Juízo de origem. IV - Agravo provido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2006.03.00.111704-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 28/04/09 - v.u. - DJF3 14/05/09, pág. 386); "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DE SÓCIOS PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. 1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez conforme o artigo 204 do CTN e o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. 2. Para afastar a certeza e liquidez da CDA os executados devem demonstrar a inexistência da obrigação contida no título, a não-responsabilidade para com o débito ou ainda provar que não exerciam cargo de gerência na data em que o débito foi inscrito na CDA, o que não ocorreu na hipótese dos autos razão pela qual são partes legítimas para figurar no pólo passivo do feito. 3. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2008.03.00.010804-0 - Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar - 1ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 30/03/09, pág. 281). IV- Agravo improvido."

Na espécie, consta da petição inicial e CDA's (f. 26/8) o nome da pessoa jurídica e sócios-gerentes, devendo, portanto, prosseguir a execução fiscal contra os agravados sem prejuízo do direito e do ônus que têm de provar o fato capaz de elidir a pretensão fiscal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026424-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026424-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG SAKURA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00112706520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 43/5vº, restando prejudicado o agravo de f. 47/55.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal de anuidades e multa punitiva, indeferiu a inclusão dos sócios ADAILTON GONÇALVES LOPES e JAIDE LOUREIRO LOPES no pólo passivo da ação executiva.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal ajuizada contra pessoa jurídica e sócio-gerente, em que conste o nome deste na CDA, ao próprio incumbe o ônus da prova quanto ao fato da irresponsabilidade executiva, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

- AGRESP nº 1.090.001, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE de 02.02.10: "**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 PELA LEI Nº 11.941/2009. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO SOB A ÉGIDE DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Conquanto tenha a Seguridade Social disciplina própria, reconhecida a natureza tributária da sua contribuição, a regra da solidariedade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada (artigo 13, caput, da Lei nº 8.620/93), há de ser interpretada em consonância com aquelas dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. Revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/83 pelo artigo 79, inciso VII, da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. 2. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJE de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social). 3. Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência dos pressupostos necessários à desconsideração da personalidade jurídica, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário reexame dos aspectos fáticos da causa, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental improvido."**

- EARESP nº 736.588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 22.09.09: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - CDA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ÔNUS DA PROVA - ERRO MATERIAL CONFIGURADO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, assentou entendimento segundo o qual: 1) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; 2) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus probatório de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; e, 3) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em face da presunção juris tantum de liquidez e certeza da referida certidão. 3. Hipótese em que os nomes dos sócios constam na certidão da dívida ativa, devendo o ônus da prova recair sobre os sócios e não sobre a Fazenda. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material apontado, sem efeitos infringentes."**

- RESP nº 1.104.900, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 01.04.09: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática**

de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

- RESP nº 865.821, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 12.04.07: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA PESSOA JURÍDICA E SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE. NOME DO SÓCIO INDICADO EM CDA. COMPROVAÇÃO DE REQUISITOS DO ART.135, III, DO CTN. DESNECESSIDADE. ESPÓLIO DE SÓCIO EM PÓLO PASSIVO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - Sendo a execução proposta contra a pessoa jurídica e o sócio, cujo nome consta da CDA, não se trata de típico redirecionamento e o ônus da prova de inexistência de infração a lei, contrato social ou estatuto compete ao sócio, uma vez que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza. Precedentes: EREsp nº 702.232/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 26.09.2005; AgRg no REsp nº 720.043/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 14.11.2005. II- In casu, a execução fiscal foi ajuizada contra a empresa e os sócios, constando seus nomes na CDA, não sendo necessária, assim, a comprovação da ocorrência dos requisitos previstos no art. 135 do CTN para que haja a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes. III - Inexistindo informação no acórdão vergastado que exima o sócio finado da culpa pela dívida, impossível excluir seu espólio do pólo passivo do executivo fiscal. IV - Recurso especial conhecido e improvido."

- AI nº 2009.03.00.002159-4, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 04.03.10: "AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO AFASTADA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz, desde que não demandem dilação probatória. Desta feita, pode o Magistrado determinar a exclusão do sócio do pólo passivo em sede de exceção de pré-executividade nos casos em que a ilegitimidade deles seja evidente de imediato, insuscetível de controvérsia, utilizando-se, para tanto, dos documentos anexados ao incidente processual. II - No caso dos autos, o nome do agravante consta das Certidões de Dívida Ativa - CDAs - título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil) -, o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, o que impõe a ele a obrigação de apresentar "prova inequívoca" (artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80) de imediato na exceção de pré-executividade, ou, posteriormente, no momento da oposição dos embargos à execução fiscal, onde é permitida a dilação probatória. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME NA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO, DESDE QUE DESNECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. A Primeira Seção apreciou o REsp 1.104.900/ES em razão do art. 543-C do CPC - Lei dos Recursos Repetitivos -, ratificando o entendimento de que a presunção de legitimidade do título executivo extrajudicial viabiliza o redirecionamento da Execução Fiscal contra sócio-gerente cujo nome estiver incluído na CDA e de que a Exceção de Pré-Executividade constitui meio legítimo para discutir a matéria, desde que desnecessária a dilação probatória. 2. Agravo Regimental não provido." (STJ - AgRg no REsp 1092313/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - 2ª Turma - j. 28/04/2009 - v.u. - DJe 25/05/2009); "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIDA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - NOME DO SÓCIO NA CDA - CABE A ELE O ÔNUS DA PROVAR QUE NÃO AGIU COM EXCESSO DE PODERES OU EM INFRAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO - ENTENDIMENTO REAFIRMADO POR ESTA CORTE NO JULGAMENTO RESP 1.104.900/ES, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE ELEMENTOS FÁTICOS - SÚMULA 7/STJ (...) 3. A Primeira Seção desta Corte, em 25 de março de 2009, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, submetido ao regime do art. 543- C do CPC, reafirmou o entendimento de que se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica, mas figurar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), tem ele o ônus de provar que não agiu com excesso de poderes ou em infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade empresarial. 4. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg nos EDcl no REsp 1057727/SC - Relatora Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 05/05/09 - v.u. - DJe 21/05/09). III - Ademais, a execução fiscal foi proposta para a cobrança de dívida referente ao não reconhecimento de contribuições previdenciárias no período de agosto/1996 a abril/1998, sendo certo que o recorrente não reuniu nenhuma prova no sentido de demonstrar que não era o responsável pela administração da sociedade, e mais, de que não era sequer integrante do quadro de sócios da empresa executada no período de constituição do débito, o que o credencia a figurar no pólo passivo do processo. Precedentes desta Egrégia Corte. Confira-se: "EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. AGRAVO PROVIDO. I - A execução fiscal foi proposta contra a empresa e respectivos sócios, os quais constam das Certidões de Dívida Ativa - CDAs na qualidade de co-responsáveis pelo débito. II - A Certidão de Dívida Ativa - CDA é título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º, da Lei nº

6.830/80. Por conta disso, a inclusão do nome dos sócios que constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA no pólo passivo da execução fiscal é legítima, cabendo aos co-executados comprovarem que não são os responsáveis pela origem da dívida. Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: EREsp 702232/RS, Relator Ministro Castro Meira. III - Por conseguinte, os sócios indicados nas Certidões de Dívida Ativa - CDAs devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal, porém, restando claro que nada impede que a exclusão deles seja determinada futuramente, no momento da análise de eventuais embargos à execução fiscal pelo Juízo de origem. IV - Agravo provido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2006.03.00.111704-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - 2ª Turma - j. 28/04/09 - v.u. - DJF3 14/05/09, pág. 386); "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DE SÓCIOS PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. 1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez conforme o artigo 204 do CTN e o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. 2. Para afastar a certeza e liquidez da CDA os executados devem demonstrar a inexistência da obrigação contida no título, a não-responsabilidade para com o débito ou ainda provar que não exerciam cargo de gerência na data em que o débito foi inscrito na CDA, o que não ocorreu na hipótese dos autos razão pela qual são partes legítimas para figurar no pólo passivo do feito. 3. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2008.03.00.010804-0 - Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar - 1ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 30/03/09, pág. 281). IV- Agravo improvido."

Na espécie, consta da petição inicial e CDA's (f. 26/30) o nome da pessoa jurídica e sócios-gerentes, devendo, portanto, prosseguir a execução fiscal contra os agravados sem prejuízo do direito e do ônus que têm de provar o fato capaz de elidir a pretensão fiscal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026474-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CARLOS HUMBERTO CIMINO
ADVOGADO : LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003621620104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária, com fulcro na Lei nº 1.060/50, em sede de ação de cobrança expurgos inflacionários, tendo em vista que não restou comprovada a situação de miserabilidade jurídica.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão interlocutória merece integral reforma, posto proferida em franco confronto com o que determina o Art. 5º, Inciso LXXIV da CR/88, c.c art. 4º, *caput*, e § 4º da Lei 1060/50 com redação dada pelas Leis 7.115/83 e 7.510/86. Assevera que propôs contra a Agravada Ação de Cobrança Relativamente aos Expurgos Inflacionários dos Planos Econômicos, assim, cabível o benefício requerido, nos termos da Lei nº 1.060/50. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Outrossim, como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei nº 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

Esta é a questão *sub judice*.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Todavia, essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado.

O fato do requerente possuir defensor particular, bem como conta-poupança e pretender reaver diferenças quanto à correção monetária nela aplicada não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família.

Apenas deixo consignado que a lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Ante o exposto, **atribuo** efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo os benefícios da assistência judiciária.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026824-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026824-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JR COM/ E REPRESENTACOES DE MARILIA LTDA e outro
: OCTAVIO ANDREOLI JUNIOR
ADVOGADO : NELSON BOSSO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067396720004036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação do imóvel penhorado.

Em síntese, os agravantes sustentam a impenhorabilidade do imóvel constricto, argumentando que se trata de bem de família. Pleiteiam a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente inadmissível.

Embora se insurjam os recorrentes contra o *decisum* reproduzido à fl. 293, verifico que a decisão lesiva é a que se encontra às fls. 240/242 dos autos, que já havia indeferido o pedido de liberação do imóvel mencionado. Considerando que a agravante tomou ciência desta decisão em 02.06.2010 (fl. 242, verso), tem-se que o prazo para interposição de agravo de instrumento exauriu muito antes do protocolo do presente recurso.

Considero que o mero pedido de reconsideração não constitui instrumento apto a suspender ou interromper o prazo recursal, diante do que resta configurada a intempestividade do recurso, o qual foi interposto em 25.08.2010, contra decisão que apenas confirmou os fundamentos da primeira.

Confira-se, a propósito, julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INADMISSIBILIDADE DE REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO TEMPORAL.

I - Pedido de reconsideração não encontra previsão no ordenamento jurídico, decorre de mera praxe forense, consistindo em forma inadequada de impugnação das decisões.

II - A decisão prolatada em razão de pedido de reconsideração não reabre prazo para interposição de recurso, visto que diante da ausência de previsão legal deste pedido não há suspensão ou interrupção do prazo para impugnar a decisão, resultando em preclusão temporal do recurso cabível.

III - Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AG nº 2004.03.00.003396-3, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 31/05/2005, DJ 17/06/2005, p. 538, unânime).

Outros Tribunais pátrios também pacificaram o mesmo entendimento:

"O pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição do recurso cabível (RSTJ 95/271, RTFR 134/13, RT 595/201, 808/348, 833/220, JTA 97/251, RTJE 156/244) [...]." (THEOTÔNIO NEGRÃO. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. Atual. José Roberto Ferreira Gouvêa. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 611).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027030-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027030-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : NILSON DONIZETE MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRE GALDINO PONTUAL BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : S S RACOES LTDA
ADVOGADO : JAMIL GONCALVES DO NASCIMENTO e outro
PARTE RE' : CARLA SIMONE DAS NEVES SARTORI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00008422620034036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, determinando a manutenção dos sócios no polo passivo do feito executório. Em síntese, o agravante alega que o mero atraso no pagamento do tributo não justifica a aplicação do art. 135 do CTN. Sustenta, ainda, que ocorreu a prescrição para o redirecionamento contra os sócios da empresa executada, dado que decorreram mais de cinco anos entre sua constituição definitiva e a citação dos sócios. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar expressa disposição legal, bem como jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso concreto, verifico que, em cumprimento ao mandado de penhora de fls. 31, o ilustre Oficial de Justiça lavrou certidão no sentido de que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço constante dos registros da exequente e da ficha cadastral emitida pela JUCESP (fls. 61/62). Além do mais, na certidão de fl. 43, o próprio agravante informou a oficiala de justiça que a empresa executada encerrou suas atividades há mais de quatro anos, o que permite considerar a ocorrência de dissolução irregular.

Conforme a ficha cadastral mencionada, documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, Nilson Donizete Martins dos Santos era sócio da pessoa jurídica à época em que foi constatada a dissolução irregular da empresa, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra o referido sócio.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005;

REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

Compulsando os autos, não me parece caracterizada a hipótese da referida prescrição, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente. Observo que, após a citação da pessoa jurídica, em 06.04.2006 (fls. 43), e o resultado negativo da diligência relativa ao mandado de penhora, a exequente teria prosseguido com o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da demanda em 26.03.2007 (fls. 57/59).

Diante disso, não há como reconhecer que houve o decurso do prazo prescricional. Cumpre registrar, ademais, que a necessidade de inclusão dos sócios sobreveio no curso da execução, quando a Fazenda Nacional verificou a impossibilidade de garanti-la segundo os meios usuais, motivo pelo qual não considero operada a prescrição. Não bastasse, no caso concreto revela-se a aplicabilidade do enunciado da Súmula n. 106 do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Nesse mesmo entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EQUÍVOCO QUE SE CORRIGE COM A EXCLUSÃO DE CONCLUSÃO INCORRETAMENTE COLOCADA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.280/2006 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - DECISÃO QUE SE MANTÉM PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Equívoco que se corrige com a exclusão de parágrafo equivocadamente colocado nas razões do decisum.

2. A intimação da Fazenda Pública, nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, incluído pela Lei 11.051/2004, trata de prescrição intercorrente e pressupõe execução fiscal suspensa e arquivada por não ter sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, nos termos dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal.

3. Na vigência da Lei 11.280/2006, que deu nova redação ao § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, é possível ao juiz, de ofício, decretar a prescrição.

4. Deve ser mantido o decisum atacado por seus próprios fundamentos, visto que permanecem íntegros mesmo após a exclusão do trecho posto incorretamente, e argumentos apresentados pelo agravante não são capazes de infirmá-los.

5. Agravo regimental parcialmente provido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, AgRg no Ag 1049027/RS, DJ 13/10/2009.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O REPRESENTANTE LEGAL. PARTICIPAÇÃO DO SÓCIO NOS ATOS DE GESTÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. (...)

5. Para que haja reconhecimento da prescrição intercorrente, é necessário que esteja caracterizada a inércia da exequente. (...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF- 3ª REGIÃO - AG 235625/SP. Relator Desembargador Federal Márcio Moraes. TERCEIRA TURMA. DJU 06/09/2006, p. 337).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027271-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027271-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RONALD RICCI FLORENTINO SANTOS
ADVOGADO : RUFINO DE CAMPOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ALTA TENSÃO PRUDENTE MATERIAIS ELETRICOS LTDA e outro
: CARLOS AUGUSTO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00067817920014036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio de valores constantes de vencimentos do executado.

O agravante sustenta, em síntese, ter a penhora recaído em remuneração de natureza salarial, hipótese que afronta o artigo 649, IV, do CPC. Além disso, afirma que o valor bloqueado não é suficiente para o pagamento das despesas processuais, motivo pelo qual deve ocorrer o desbloqueio da quantia penhorada, conforme dispõe o artigo 659, §2º, do Código de Processo Civil. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Entendo que a impenhorabilidade invocada é conferida pelo artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, que versa não ser possível a penhora de saldo em conta bancária se proveniente de vencimentos ou salários, bem como de proventos, colocando-o a salvo de qualquer forma de constrição, salvo se destinada ao pagamento de prestação alimentícia, de acordo com o § 2º do mesmo artigo 649, CPC.

No caso concreto, os documentos que foram acostados aos autos (fls. 33/41) comprovam que o montante bloqueado da conta corrente da agência do Banco HSBC era proveniente de depósitos de salários.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD - APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC. (...)

[...]

4. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal.

5. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descuidar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1074228, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 07/10/2008, DJe 05/11/2008).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA ON LINE - ELEVADO VALOR DO DÉBITO EM CONTRAPARTIDA À POSSÍVEL PARALISAÇÃO DAS ATIVIDADES DA AGRAVANTE - RECONSIDERAÇÃO - POSSIBILIDADE

1. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11 da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário.

2. Pacificou-se a jurisprudência dos tribunais no sentido de que a utilização da base de dados do Banco Central - seja através dos antigos ofícios encaminhados manualmente às instituições bancárias, seja através do BACEN-JUD - deve ser utilizado em situações excepcionais, de modo a tutelar a garantia constitucional do sigilo bancário. O sistema do BACEN-JUD deve ser utilizado quando o exequente efetivamente tomou providências concretas visando à localização de bens penhoráveis.

3. In casu, inexistem bens passíveis de execução conforme documento acostado às folhas 52/58, assim, foi deferido o bloqueio de contas bancárias da exequente, levado a feito consoante artigo 185-A do Código Tributário Nacional.

4. Contudo, no caso específico, a manutenção da medida não se mostrou razoável porquanto restou comprovado a realização de penhora em conta salário, reconhecendo-se sua impenhorabilidade, determinando-se assim, seu desbloqueio.

5. Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

(TRF3, Terceira Turma, AI 200703001036638, Rel. Des. Nery Junior, DJF 13/05/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado para determinar o desbloqueio da conta corrente n. 0595-22550-82.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem os autos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027548-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027548-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : FILIP ASZALOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00220501920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução por título extrajudicial, indeferiu pedido de deslocamento do feito para a 17ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, onde tramita ação civil pública por ato de improbidade administrativa.

Em síntese, a agravante sustenta que os valores em cobro na execução originária são os mesmos que constituem o objeto da ação civil pública, o que enseja o reconhecimento de conexão entre os feitos. Aponta ainda que estariam presentes os requisitos para a concessão do provimento antecipatório.

É o necessário.

DECIDO.

Saliento que o coexecutado Filipe Aszalos apresentou recurso contra decisão semelhante tirada de autos de embargos à execução, situação na qual proferi o *decisum*, cujos fundamentos ora reproduzo:

"Embora relevantes os argumentos expendidos pelo agravante, entendo que a tutela antecipatória, da forma como pleiteada, apresenta natureza satisfativa, pois implicaria imediato deslocamento do feito originário para a 17ª Vara Federal Civil, o que impede seja monocraticamente concedida, sob pena de esvaziamento da eficácia da decisão a ser futuramente proferida pelo órgão colegiado.

A matéria reveste-se de complexidade, a merecer análise mais aprofundada quando de seu julgamento definitivo, o que torna desaconselhável o deferimento de medida de reversibilidade duvidosa.

Ademais, se a indisponibilidade de bens já decretada nos autos da Ação Civil Pública ocorreu da forma descrita pelo agravante, inexistente prejuízo adicional pela garantia prestada nos Embargos à Execução, pois a decretação de indisponibilidade grava o bem com cláusula de inalienabilidade."

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027667-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027667-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ROCAL ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00042370620104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, sob o fundamento de não ser possível realizar a compensação pretendida pela impetrante.

Em síntese, a agravante sustenta que, com o advento da EC n. 62/09, não mais subsiste a exigência de que o artigo 74 da Lei n. 9.430/96, o qual permite a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, somente possa ser invocado quando o crédito que se pretende compensar for de natureza tributária. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida contra decisão que indeferiu ou que deferiu parcialmente liminar em sede de mandado de segurança exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamento, ineficácia da medida resultante do ato impugnado, conforme inciso III do artigo 527 do CPC c/c inciso III do artigo 7º da Lei n. 12.016/09.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial que reconheceu o direito à compensação, notadamente por meio de medida liminar, conforme enunciado da Súmula n. 212:

Súmula n. 212, STJ:

A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CAUTELAR - COMPENSAÇÃO X SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151 DO CTN) - LC 104/2001 - APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN.

1. Apesar de o pedido ter sido formulado como de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, encerra a pretensão verdadeiro pedido de compensação, na medida em que se quer deixar de recolher o PIS e a COFINS até o limite de crédito decorrente do pagamento indevido do FINSOCIAL.

2. Não se há de falar, portanto, em aplicação do art. 151 do CTN e, sim, do art. 170-A do mesmo diploma, seguindo o qual não pode o contribuinte deixar de pagar tributo devido antes do trânsito em julgado da decisão que reconhece a compensabilidade dos créditos.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp n. 352.859/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 21.03.2002, DJU 06.05.2002, p. 281).

Dessa forma, tendo em vista que a pretensão manifestada pela recorrente encontra-se em sentido contrário à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como ao artigo 170-A, CTN, e ao artigo 7º, § 2º, da Lei n. 12.016/09, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027808-09.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ISMAEL FRANCISCO AGUIAR MEIRELLES
ADVOGADO : ROBERTO JURACI CORREA
AGRAVADO : VERISSIMO BATISTA
ADVOGADO : JOSE CARLOS PACHECO DE ALMEIDA
AGRAVADO : M E B ASSESSORIA E CONSULTORIA TRIBUTARIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 08.00.07720-1 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, deferiu o levantamento da penhora sobre imóvel, por entender tratar-se de bem de família.

Em síntese, a agravante argumenta que não restou comprovado pela parte executada, no feito originário, que o imóvel em evidência constitui bem de família, nos termos da Lei n. 8.009/90. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

No que se refere a bem de família legal, entendo que a Lei n. 8.009/90 visa preservar o único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele resida, tendo a jurisprudência caminhado no sentido de que a impenhorabilidade deve ser mantida quando comprovado ser o imóvel o único que serve de moradia familiar do devedor, ainda que efetivamente nele não resida.

No entanto, caso não haja comprovação de que o bem constricto trata-se de imóvel único do devedor, não deve persistir a cláusula legal de impenhorabilidade, conforme firme entendimento desta Egrégia Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. NECESSIDADE DE PROVA INEQUÍVOCA.

PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]

5. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário.

6. Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, é necessário que a devedora prove que o imóvel em que reside, ou auxilia na sua subsistência, é o único. [...]

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 854.309/SP, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 08.11.2006, DJU 11.12.2006, p. 403).

No caso concreto, em razão da ausência de pesquisa em Cartório de Registro de Imóveis ou certidão de DOI em nome da parte agravada, não entendo que haja comprovação inequívoca de que referido polo da execução não possua outros imóveis, com o que não deve ser reconhecido como bem de família o imóvel em evidência.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando seja novamente realizada a penhora do imóvel em questão.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ENTERNET INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : LAUDEVY ARANTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00058851520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de medida cautelar fiscal, determinou o desbloqueio de parte do numerário constante na conta-corrente da empresa agravada e manteve o bloqueio de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Em síntese, a agravante sustenta que o débito se encontra suspenso em razão do seu parcelamento. Aduz ainda que a liberação parcial do numerário constante em sua conta-corrente não bastou para atender as suas necessidades e a manutenção das atividades da empresa. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente, bem como por estar em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Convém ressaltar que na ação cautelar fiscal não se exige o crédito tributário, mas apenas se resguarda futura e eventual ação de execução, em garantia do patrimônio público. De fato, se a própria Lei n. 8.397/92 admite a interposição da cautelar, em certas hipóteses, mesmo antes da constituição do crédito tributário, é inegável que a teleologia legal aí implícita é a de assegurar, tanto quanto possível, o futuro adimplemento das obrigações tributárias descumpridas e dos respectivos assessórios.

De toda forma, cumpre ao Juiz da causa examinar os fatos apresentados pela requerente e decidir, fundamentadamente, se estão (ou não) presentes os pressupostos específicos previstos na lei. A esses pressupostos devem-se agregar os inerentes a quaisquer medidas cautelares, consistentes na plausibilidade jurídica das alegações e no risco de lesão irreparável ou de difícil reparação.

Nesse contexto, verifico que consta dos autos comprovação de que os créditos tributários já inscritos em Dívida Ativa são superiores a 30% (trinta por cento) do patrimônio da devedora, uma vez que a ora recorrente não indicou bem algum no processo de arrolamento, fazendo incidir, ao menos, a hipótese prevista no inciso VI do artigo 2º da Lei n. 8.397/92, além de restarem atendidos, ainda que em sede de cognição sumária, os requisitos do artigo 3º da mesma lei.

Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) [...]

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Em situação semelhante, assim já se manifestou esta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/92, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.532/97. INDISPONIBILIDADE DE BENS E BLOQUEIO DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO FISCAL. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I. Consta dos autos que o valor dos débitos consolidados é superior ao limite de 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido da Agravante (art. 2º, VI da Lei 8.397/92, na redação dada pela Lei 9.532/97)

II. Lavrado o auto de infração e regularmente notificado o contribuinte tem-se por constituído o crédito fiscal.

Oportuna a lição do E. Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. (Artigo "Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal", na obra coletiva medida cautelar fiscal, São Paulo, MP Editora, 2006, pg 79).

III. A medida cautelar fiscal não se presta à exigência mesma do crédito tributário, revestindo natureza jurídica acautelatória para eventual e futura persecução do crédito fazendário.

IV. Precedentes: STJ: REsp 714809/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 26.06.2007, p. 02.08.2007; REsp 466723/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 06.06.2006, p. 22.06.2006; TRF 3ª Região: AG 2007.03.00.010917-8 - 3ª Turma - Rel. Des. Cecilia Marcondes - j. 24/10/2007 - p. 28/11/2007.

V. Medida que se conforma à lei própria.

VI. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AG 201.605, Rel. Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 29.05.2008, DJF3 19.08.2008).

Além desse aspecto, cumpre ressaltar que o parcelamento está consagrado no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.

Na hipótese dos autos, verifico que a agravante apenas juntou documentos afirmando que optou pelo parcelamento do crédito (fls. 18/19), no entanto, não comprovou se já ocorreu a consolidação do parcelamento. Observo que somente após a consolidação, o contribuinte irá indicar os débitos a serem parcelados, bem como estabelecer o número de prestações a serem pagas. Antes disso, é possível a constrição dos bens da empresa executada, bem como ser determinado o bloqueio em sede de medida cautelar fiscal.

Em sentido semelhante, assim já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo.

Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgREsp n. 923.784, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe 18.12.2008).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente, bem como por estar em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028059-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SELTE SERVICOS ELETRICOS TELEFONICOS LTDA
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074789120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança, requerendo o contribuinte a reforma para: (1) suspender a exigibilidade de tributos compensados com créditos do PA 10882.001076/2002-06, 10855.002154/2003-90, 10855.002155/2003-34 e 10855.0021/2003-89; (2) reconhecer o cabimento e tempestividade da manifestação de inconformidade no PA 10882.001431/2001-58; e (3) alternativamente ao pedido anterior, que seja compelido o Fisco a observar o decidido no acórdão CAF 201-79.450, quanto à aplicação de "expurgos inflacionários" na correção monetária de seus créditos.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "*salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação*" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "*inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida*" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato do direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "*fumus boni iuris*", legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "*a quo*".

Cabe considerar, ainda, que o Juízo *a quo* constatou que os débitos do PA 10855.002155/2003-34, 10882.001076/2002-06, 10855.002154/2003-90 e 10855.002156/2003-89 foram discutidos em recursos administrativos interpostos pelo contribuinte, aguardando julgamento no CARF, e que houve ainda depósitos administrativos, considerados suficientes, demonstrando a existência de causas de suspensão da exigibilidade, assim revelando a inexistência de dano irreparável a ser tutelado, mesmo porque a exigibilidade fiscal, ainda que negada a aplicação de correção monetária integral na restituição do ILL, encontra-se alcançada pelo efeito da interposição administrativa do recurso, como decidiu o Juízo agravado, sem prova em contrário pela própria agravante.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028140-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028140-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA e filia(l)(is)
: IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
AGRAVADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
AGRAVADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : RENATO DE ALMEIDA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118700720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para "determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal, ao SAT e a destinada a terceiros/"Sistema S", a saber, ao INCRA, SESC, SENAC, FNDE e SEBRAE, no que pertine à parcela incidente sobre o aviso prévio indenizado, desde a edição do Decreto n. 6.727/09, e ao terço constitucional de férias indenizado, desde que referente às férias não gozadas".

Alega a agravante, em síntese, que a contribuição previdenciária patronal em referência também não deve incidir sobre o terço constitucional de férias gozadas, por tal verba apresentar caráter indenizatório, sendo, portanto, imperativa a suspensão da exigibilidade da exação. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei n. 12.016/09 não afasta a possibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, de forma que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no artigo 527, II, do CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que, *in casu*, não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o mencionado artigo 527, II, do CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDISSIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da

alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à mungua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028205-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028205-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MINORU COML/ LTDA
AGRAVADO : MINOL NAKAGAWA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO PIMENTEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.004774-5 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio da empresa-executada, LEANDRO MARTINS CERCA, no pólo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constató, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a

empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436.802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não há indícios de dissolução irregular da sociedade (f. 36), portanto, em dissonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (*verbis*: **"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"**), motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028610-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INFOMANIA TATUAPE COML/ LTDA
ADVOGADO : WELLINGTON SIQUEIRA VILELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00510103020094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, no prazo legal.

Após, volvam os autos conclusos.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028612-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028612-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VESPER IND/ DE BORRACHAS E TERMOPLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MATHEUS DE OLIVEIRA TAVARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00250626220044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo.

A agravante argumenta, em síntese, que a empresa executada deixou de exercer suas atividades no endereço constante em seus dados cadastrais, tendo sido encerrada irregularmente, o que enseja o redirecionamento da execução contra os sócios-gerentes, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Tenho admitido o redirecionamento da execução da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp n. 1129484 / SP, Proc. n. 2009/014628--6, 1ª Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, v. u., Dje: 26/03/2010). (Destaquei).

No presente caso, verifico que, em cumprimento ao mandado de intimação dirigido ao representante legal da empresa executada, foi constatado pelo Oficial de Justiça que a pessoa jurídica encontrava-se desativada, sem que fosse indicado seu atual endereço para realização da nova diligência (fl. 150).

Conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 159/163), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, os sócios Darcio Caresia e Dirce Caresia de Souza exerciam a gerência da sociedade à época da constatação da dissolução irregular, fato que permite, em princípio, o redirecionamento da execução contra eles.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão no polo passivo da execução dos sócios apontados.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028788-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028788-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IND/ ELETRO MECANICA FE AD LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERREIRA DA SILVEIRA
AGRAVADO : FERNANDO MARIN HERNANDEZ COSIALLS e outro
: ADORACION MARIN CABALLERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05226770219954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados para apresentarem contraminuta, no prazo legal.

Após, volvam os autos conclusos.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029410-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUCILIA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA MARINO
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : EPAL ENGENHEIROS ASSOCIADOS S/C LTDA
: FRANCISCO JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279348420034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o levantamento de bloqueio efetuado em conta-corrente da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que o valor bloqueado seria referente a parte de sua rescisão contratual com a empresa TOTVS S.A., FGTS e pensão alimentícia de seus filhos. Assevera que a verba bloqueada teria caráter alimentar e, portanto, impenhorável. Requereu a concessão de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora de ativos financeiros constantes de conta-corrente em que a executada percebe verbas de caráter alimentar.

O salário, razão fundamental da prestação de serviços por parte do trabalhador, é tratado de maneira muito cuidadosa pelo ordenamento jurídico pátrio.

Dentre as características, a mais importante é a sua natureza alimentar. O salário é alimento do empregado, constituindo, para este, a causa fundamental de contratar com o empregador.

Depreende-se, assim, que o caráter alimentar do salário deriva do papel sócioeconômico que o mesmo desempenha, no tocante às necessidades do obreiro. Observa-se que a remuneração atende a uma rede de necessidades pessoais e essenciais do trabalhador e de sua família, devendo, dessa forma, ser protegida ante a característica alimentar que lhe é peculiar.

Com efeito, é o caráter alimentar da remuneração que responde pelo razoável conjunto de deferências que o direito posto confere a tais parcelas, inclusive quanto à impenhorabilidade.

Observa-se que, pelo tratamento legal disciplinado no Brasil, o caráter alimentar do salário apenas deixa de prevalecer quando contraposto em face de outro crédito de igual natureza, como ocorre na hipótese de Alimentos devidos. A regra da impenhorabilidade cede passos, legalmente, apenas, em alguns casos estritos, como na Ação de Alimentos, na medida em que outro interesse público, de igual natureza, se manifesta com igual relevância. Assim, se faz possível a penhora de salários para satisfazer o credor de Alimentos, uma vez que a igual natureza alimentar deste último crédito, em concorrência ao salário, é valorada pela norma como merecedora de maior proteção, de modo a criar uma exceção ao Sistema Protetivo.

Nesse contexto, por meio da reforma do Código de Processo Civil, foi promulgada a Lei 11.382/2006 que alterou o artigo 649, IV estendendo a garantia de impenhorabilidade do salário às verbas honorárias do profissional liberal, devido à sua igual natureza alimentar, consoante a seguir se observa:

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político. (grifou-se)

Isto posto, compulsando os autos, verifico que restou demonstrado que a quantia bloqueada adveio da percepção de pensão alimentícia, saldo de FGTS e verbas rescisórias da agravante, o que evidencia o caráter alimentar e, portanto, impenhorável, da verba constricta.

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido da inadmissibilidade de penhora de verbas de caráter alimentar, tais como salário e aposentadoria. Nesse sentido, colaciono, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - PENHORA DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA-CORRENTE DESTINADA AO RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR PARTE DO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE, RESSALVADO O ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR - RECURSO IMPROVIDO. 1. É inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor - Precedentes; 2. Agravo regimental improvido. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1023015 - RELATOR MASSAMI UYEDA - DJE DATA:05/08/2008)

O mesmo entendimento é perfilhado por este Egrégio Tribunal Regional Federal, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DOS VALORES CONSTANTES EM CONTA-CORRENTE DA EXECUTADA. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. IMPENHORABILIDADE. I - A penhora de ativos financeiros, nos termos do artigo 655 do CPC, inciso I, na redação dada pela Lei nº 11.382/06, não deve recair sobre valores provenientes de vencimentos de servidores públicos, soldos ou salários, absolutamente impenhoráveis segundo o disposto no inciso IV, do artigo 649, do mesmo diploma processual. II - Comprovado nos autos, mediante a análise dos extratos do co-executado, que sua remuneração por exercício de cargo comissionado na câmara de vereadores de Piracicaba é depositada na conta bloqueada, a constrição não deve recair sobre créditos a esse título. III - Agravo de instrumento improvido. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - AI 200603001136185AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 286318 - RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO - DJF3 CJI DATA:28/07/2009 PÁGINA: 296)

Dessa forma, comprovado que verbas alimentares foram depositadas na conta bloqueada, a constrição deve ser afastada.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, **concedo** o efeito suspensivo postulado.

Comunique-se o teor da decisão, com a devida urgência, ao Juízo a quo para a tomada das providências cabíveis.

Intimem-se as partes, inclusive a agravada para apresentação de contraminuta.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6052/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014782-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JUARES RICCI
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : IND/ AUTO METALURGICA S/A
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro
PARTE RE' : NEWTON RICCI e outro
: EDSON RICCI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00555705920024036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015992-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015992-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LEONARDO WILSON ESTEVES LUZ
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PROTEKNIKA DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00127219620074036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012135-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012135-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LUCIANA MARIA BERTONI MURATORIO
ADVOGADO : JOSE PAULO LAGO ALVES PEQUENO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : IRMAOS DALL ACQUA DE ARARAQUARA LTDA e outro
: MARCO ANTONIO DALL ACQUA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20º SJJ - SP
No. ORIG. : 00008206520034036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013550-28.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SPEE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL e outro
AGRAVADO : AROLDO FERREIRA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.019363-8 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão dos sócios do polo passivo da ação fiscal.

Alegou a agravante, em síntese, que: a) houve equívoco quanto à utilização da decisão proferida no agravo de instrumento n. 2008.03.00.015774-8, de Relatoria do Desembargador Federal Roberto Haddad, como precedente, eis que o suporte fático daqueles autos não é idêntico ao presente; b) a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos, restando infrutíferas as buscas de bens da devedora; c) nessa hipótese, os respectivos sócios-gerentes respondem pelas dívidas da executada com seus bens particulares; d) a infração legal se mostra pela omissão de atualização dos dados cadastrais da empresa executada nos órgãos competentes, o que enseja a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação; e e) a responsabilidade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada é solidária nos casos de débitos junto à seguridade social, nos termos do art. 13, da Lei n. 8.620/1993, sendo que qualquer sócio à época do fato gerador poderá ser responsabilizado por tais débitos independentemente dos poderes de gerência. Indeferiu-se o pedido de efeito suspensivo (fls. 172).

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada (fls. 151/172).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em relação ao precedente citado na decisão atacada, entendo que apenas serviu para o MM. Juízo Singular reforçar seu convencimento, não havendo que se falar em equívoco na sua utilização.

Já quanto à incidência do art. 13, da Lei n. 8.620/1993, verifico que o citado dispositivo, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no art. 146, III, "b", da CF/1988.

No mesmo sentido decidiu o Ministro Luiz Fux, nos autos do AgRg no REsp n. 536.098/MG: "*A contribuição para a seguridade social é espécie do gênero tributo, devendo, portanto, seguir o comando do Código Tributário Nacional que, por seu turno, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como lei complementar. Dessarte, não há que se falar na aplicação da lei ordinária 8.620/93, posto ostentar grau normativo hierarquicamente inferior ao CTN, mercê de esbarrar no princípio da hierarquia das leis, de natureza constitucional, que foge aos limites do recurso especial traçados pela Constituição Federal, ao determinar a competência do STJ.*" (STJ, Primeira Turma, v.u., j. 16/10/2003, DJ 3/11/2003, p. 276).

Além disso, a Lei n. 8.620/1993 foi editada com o fito de alterar a Lei n. 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos da COFINS.

Com efeito, a COFINS é exigida nos moldes da Lei Complementar n. 70/1991, arrecadada pela Fazenda Nacional, enquanto a Lei n. 8.620/1993 cuida de débitos previdenciários devidos nos termos das Leis ns. 8.212 e 8.213/1991, cuja competência arrecadatória pertence ao INSS.

Cumpra, ainda, ressaltar, em se admitindo a aplicação do art. 13, da Lei n. 8.620/1993, que este não pode ser interpretado isoladamente, sem a observância do disposto no art. 135, do CTN (v.g. STJ, REsp n. 736.428/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 21/8/2006, v.u., DJ 21/8/2006, p. 243).

Outro não tem sido o entendimento desta Terceira Turma, conforme se verifica do seguinte precedente: AC n. 2003.61.82.048966-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 23/10/2008, vu, DJ 18/11/2008.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da ação, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(REsp 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Outrossim, observo que a União requereu a inclusão dos representantes legais no polo passivo da execução, sob o argumento de que a empresa executada teria se dissolvido irregularmente (fls. 51/53).

Contudo, a empresa ofertou exceção de pré-executividade aduzindo, dentre outras coisas, a prescrição do débito cobrado (fls. 69/83), bem como ofereceu contraminuta ao presente recurso (fls. 151/172).

Nesses casos, havendo, em princípio, a continuidade das atividades da executada, ostentando capacidade para responder pelas obrigações com seu patrimônio, inviável se mostra o requerimento de inclusão dos sócios.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se o MM. Juízo a quo para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013976-79.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.013976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : IND/ GRAFICA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ANTUNES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.64689-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante, em 5 dias, acerca do interesse no prosseguimento do recurso, tendo em vista que, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foram elaborados novos cálculos a fls. 495/503 dos autos principais, os quais tiveram expressa concordância de ambas as partes.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo, após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0068358-56.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.068358-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GEVISA S/A
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO
: MARIO COMPARATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.05.012749-0 4 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à recorrente.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação mandamental.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo inominado a fls. 204/211, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035383-49.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.035383-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SOCIEDADE BOM SUCESSO AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 01.00.00005-6 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006326-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006326-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : BLV SERVICOS DE INFORMATICA LTDA -ME

ADVOGADO : FLAVIA ANICETO ELIAS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP

No. ORIG. : 05.00.00647-7 A Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que responda ao presente feito, nos termos do art. 527, V, do CPC, em observância ao decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.148.296, apreciado como recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC).

Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060327-91.1997.4.03.0000/SP

97.03.060327-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGADO : UNILEVER BRASIL LTDA

ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.02.05385-3 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face de acórdão não unânime, proferido em sede de julgamento de agravo de instrumento.

Decido.

Em que pesem as alegações da embargante, os presentes embargos não merecem prosperar, posto que inexistente previsão legal para seu cabimento em sede de agravo de instrumento.

Estabelece o Código de Processo Civil:

Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

Destarte, inadmissível sua oposição, sendo de rigor o não conhecimento, nos termos do art. 531, CPC.

Outrossim, descabe a aplicação da jurisprudência pátria, no sentido de reconhecer o cabimento dos embargos infringentes, quando o agravo de instrumento tratar matéria de mérito, como no precedente abaixo:

"RECURSO ESPECIAL - FALÊNCIA - ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO ACERCA DO MÉRITO DA DEMANDA - EMBARGOS INFRINGENTES - OPOSIÇÃO - NECESSIDADE, PARA FINS DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, COMBINADO COM O TEOR DO ENUNCIADO N. 207 DA SÚMULA/STJ - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INCIDÊNCIA ANALÓGICA DO ENUNCIADO N. 255/STJ - PRELIMINAR ACOLHIDA - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - É o conteúdo da matéria decidida que define o cabimento dos embargos infringentes, e não o nome atribuído ao recurso pela lei;

II - Embora o art. 530 do Código de Processo Civil se refira exclusivamente aos acórdãos proferidos em apelação ou em ação rescisória, mormente após a reforma do Código de Processo Civil ocorrida com o advento da Lei n. 10.352/2001, admite-se a interpretação extensiva do referido dispositivo legal, para abranger também as hipóteses de acórdão proferido em agravo de instrumento em que é decidido o mérito da demanda;

III - In casu, tendo o acórdão proferido em sede de agravo de instrumento decidido o mérito da demanda, cabível a oposição de embargos infringentes, como condição de esgotamento das instâncias ordinárias e de acesso às instâncias extraordinárias (Súmula 207/STJ);

IV - O teor do Enunciado n. 255 da Súmula/STJ incide analogicamente à hipótese versada nos autos;

V - Recurso especial não conhecido."

(REsp 818.497/MG, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 9/3/2010, DJe 6/5/2010)

Isto porque o acórdão recorrido decidiu sobre questão incidental, qual seja, do levantamento de depósito judicial.

Ante o exposto, **não se admite** os embargos infringentes opostos, nos termos do artigo 531 do CPC.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010890-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010890-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO ROSSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 09.00.00010-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Renumerem-se os autos a partir da fl. 668.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que não extinguiu os embargos à execução fiscal e determinou a produção de prova pericial.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal, suspendendo o processamento dos embargos à execução fiscal.

O MM Juízo de origem apresentou informações (fls. 666/668), noticiando o julgamento dos embargos à execução fiscal, tendo em vista a confissão do débito e renúncia ao direito em que se funda a ação pela executada.

Intimada, a agravante reconheceu a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014855-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RENATO RUA DE ALMEIDA
ADVOGADO : FABIO APARECIDO GASPAROTO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00305890820084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em fase de cumprimento de sentença, ao rejeitar a impugnação à execução oferecida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em sede de ação de cobrança de expurgos inflacionários sobre caderneta de poupança, condenou a executada, ora agravada, em honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00.

Alega o agravante que o valor fixado é irrisório, em descumprimento ao disposto no art. 20, § 3º, CPC, devendo os honorários advocatícios serem fixados entre 10 a 20% do valor da condenação. Argumenta que a própria Lei nº 11.232/2005 (art. 475-A, CPC e seguintes) fundamenta a concessão de honorários de sucumbência da fase de cumprimento de sentença, pois é necessária a execução do *decisum*. Alega o caráter alimentar dos honorários e colaciona entendimento recente da Superior Corte. Ressalta que a CEF não fez o pagamento voluntário e espontâneo do devido, tendo se insurgido através de impugnação. Requer a antecipação dos efeitos da tutela antecipada, com fixação dos honorários de sucumbência no percentual de 10 a 20% sobre o valor da condenação, conforme cálculos da contadoria (R\$ 179.373,63).

Decido.

Discute-se nestes autos o percentual fixado como honorários de sucumbência, em fase de cumprimento de sentença, após a rejeição da impugnação apresentada pela executada.

O Código de Processo Civil, mormente a liquidação de sentença, sofreu significativas alterações como o advento da Lei nº 11.232/2005. O cumprimento da sentença, antes realizado de forma autônoma, passou a ser efetuado como extensão do próprio processo de conhecimento.

Entretanto, a lei quedou-se quanto ao cabimento dos honorários advocatícios, que antes eram fixados no processo executivo.

A jurisprudência pátria tem se consolidado no sentido do cabimento da condenação na fase de cumprimento de sentença, principalmente quando a execução do julgado não foi realizada voluntariamente.

A condenação tem fundamento no disposto no art. 475-R, do CPC, que prevê a aplicação subsidiária das normas de execução de título extrajudicial ao cumprimento de sentença, que, por sua vez, prevê a fixação de honorários pelo juízo (art. 652-A, CPC).

Assim, já decidi a Terceira Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEI Nº 11.232/2005. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. Pelas novas disposições da Lei nº 11.232/2005, o cumprimento da sentença não mais se realiza de forma autônoma, mas em continuidade à fase de conhecimento, constituindo o chamado "processo sincrético", em que há o processamento conjunto da ação de conhecimento, liquidação e execução. A Lei nº 11.232/2005 não foi expressa acerca do cabimento de honorários advocatícios no que tange à fase de cumprimento da sentença. Da leitura sistemática dos arts. 475-R, 652-A e 20, § 4º, todos do CPC, é possível concluir pela incidência dos honorários advocatícios na fase de execução de sentença, mas não de modo absoluto. Se o devedor efetuou satisfatoriamente o pagamento no prazo de 15 dias (art. 475-J, do CPC), não se alcança a etapa executória, sendo, portanto, indevida o arbitramento de honorários, uma vez que o advogado não mais atuará na demanda. Por outro lado, não sendo cumprida voluntariamente a sentença, haverá a necessidade de instauração da fase executiva, com a realização de atos processuais para satisfazer o crédito, aplicando-se, in casu, o princípio da causalidade. Precedentes de outras Cortes Federais. A despeito de a impugnação não ter sido feita pela CEF, e sim pelos agravantes, não afasta o posicionamento ora firmado, na medida em que a demanda prosseguirá até a efetivação do crédito dos exequentes. Quanto ao arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes. O mérito versado nos autos, qual seja, a reposição de valores expurgados da atualização monetária das contas de caderneta de poupança, encontra-se devidamente pacificada na jurisprudência. Ademais, não houve produção de provas e nem interposição de recursos, salvo este agravo. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 200803000398272, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:24/03/2009).

E o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BRASIL TELECOM. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CRITÉRIO DE APURAÇÃO DO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REVISÃO DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Ausência de argumentação relevante apta a infirmar os fundamentos do julgado ora recorrido, que se encontra em consonância com a jurisprudência recente desta Corte Superior no sentido de ser descabida nova discussão dos critérios adotados pela sentença exequenda em relação ao valor patrimonial da ação, em sede de cumprimento de sentença, em obediência à coisa julgada. 2. Rever os

critérios referentes ao cálculo do valor patrimonial das ações definido pelas instâncias ordinárias, bem como o alegado excesso de execução importaria no reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede especial, a teor da súmula 07 do STJ. 3. A eg. Corte Especial deste Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que "a alteração da natureza da execução de sentença, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios." (REsp 1028855/SC, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 5.3.2009) 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200901268811, Relator Raul Araújo, Quarta Turma, DJE DATA:20/08/2010).

AGRAVO REGIMENTAL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20 DO CPC - PRECEDENTES - APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I. Quanto ao arbitramento dos honorários advocatícios na impugnação ao pedido de cumprimento de sentença, a Terceira Turma desta Corte, em 11.3.08, no julgamento do REsp 978.545/MG, sob a relatoria da eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, posicionou-se no sentido de que, conquanto a nova sistemática imposta pela Lei nº 11.232/05 tenha alterado a natureza da execução de sentença que passou a ser mera fase complementar do processo de cognição deixando de ser tratada como processo autônomo, não trouxe nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios. II. No julgamento do REsp 1.028.855/SC (Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julg. em 27.11.2008), a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, na fase de cumprimento de sentença, impugnada ou não, deve ser fixada verba honorária nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. III. Irretocável o Acórdão recorrido, porquanto, fixada a verba honorária de acordo com a apreciação equitativa do juiz, excetuados os casos de quantia irrisória ou exorbitante, não será suscetível de reexame em sede de Recurso Especial, a teor da Súmula 7 desta Corte. III. O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido. (STJ, AGRESP 200900670231, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:29/06/2010).

A verba honorária deve ser fixada nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, mostrando-se razoável a condenação em 10% (dez por cento) sobre a diferença do valor requerido pelo exequente (R\$ 201.775,77) e o montante pretendido pela executada (R\$ 118.912,52).

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, arbitrando os honorários de sucumbência para fase de cumprimento de sentença no percentual de 10% sobre a diferença entre o requerido pelo exequente e o pretendido pela executada.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminutar.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026391-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG SILVA E SANTOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356015320054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que excluiu sócio da empresa executada no polo passivo da execução, proposta para a cobrança de 3 anuidades e 13 multas com fundamento, respectivamente, nos artigos 22 e 24, parágrafos únicos, da Lei nº 3.820/60.

Alega o agravante a necessidade de manutenção dos sócios ANTONIO CONSTANTINO DANTAS NETO e ELAINE CRISTINA TAVARES PEREIRA RIBEIRO no polo passivo da demanda, em decorrência do estabelecido no art. 4º da Lei nº 6.830/80 e art. 568, CPC, bem como por visar a cobrança de anuidades, os artigos 134 e 135, CTN. Assevera que o artigo 1.151 do Código Civil prevê o procedimento a ser adotado para a regular extinção da sociedade, o qual não teria sido observado pelos sócios. Aduz a ocorrência de preclusão *pro judicato* em relação ao redirecionamento da execução.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não merece acolhimento a alegação de preclusão *pro iudicato*, porquanto a legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA CONTRATUAL. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DE PARTE.

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO . IMPOSSIBILIDADE. 1 - Segundo iterativos precedentes desta Corte a multa contratual pode ser reduzida, ao prudente critério do juiz, quando observada, no caso concreto, indevida exacerbação que importe em verdadeiro enriquecimento sem causa. 2 - Legitimidade de parte é matéria de ordem pública, analisável em qualquer grau de jurisdição. Inexistência de preclusão pro iudicato . 3 - Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200500499500, Relator Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJ DATA:03/09/2007).

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Todavia, compulsando os autos, verifica-se que os créditos em cobro acostados às fls. 30/31; 33/37 e 39/44, referem-se à multa punitiva, com fundamento no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, portanto, de natureza não-tributária, impossibilitando, portanto, a aplicação do entendimento acima exposto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA.

INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. 1. A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF). 2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (STJ, RESP 200400391779, Relator Teori Zavazcki, Primeira Turma, DJ DATA:22/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA.

REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200702024119, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJ DATA:21/11/2007).

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO

(SÚMULA 282/STF) - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA POR INFRAÇÃO À CLT - REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO DA EMPRESA: IMPOSSIBILIDADE - ART. 135 DO CTN:

INAPLICABILIDADE. 1. Aplicável a Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre a tese apresentada no recurso especial. 2. Em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não-tributário, não tem aplicação o art. 135, III, do CTN. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200501966423, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ DATA:30/10/2007).

Ou, ainda, como já decidiu a Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO

FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA . ARTIGO 135, III, CTN.

INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que o Juízo agravado apenas ressaltou a necessidade de que, previamente, à responsabilidade do sócio , invocada pela agravante com base no artigo 135, III, do CTN, fosse comprovada a inexistência de veículos e imóveis de titularidade da empresa, a demonstrar que não se viabiliza a reforma como pretendido.

De qualquer modo, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que em se tratando de execução fiscal para cobrança de multa administrativa de natureza não-tributária , não tem aplicação o artigo 135, inciso III, do CTN, pertinente apenas aos casos de responsabilidade tributária.

Note-se, por essencial, que não houve discussão, na origem, acerca da aplicação dos artigos 4º da Lei nº 6.830/80; 50, 1.053, e 1.013 do CCB; e 20 do CDC, simplesmente porque, perante o Juízo agravado, a agravante apenas fez considerações quanto à aplicação do artigo 135, III, do CTN, limite no qual foi proferida a decisão, ora agravada,

fundada em consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impertinência da regra na hipótese de cobrança de multa administrativa.

Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., DJF3 4/11/2009)

Por outro lado, os créditos em cobro acostados às fls. 29, 32 e 38, referem-se à anuidade prevista no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, de natureza tributária, que autoriza o redirecionamento conforme requerido.

Ocorre, entretanto, que para abonar a inclusão dos sócios, é necessário observar os seguintes aspectos.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na JUCESP e no Conselho (fl.23).

Ocorre, todavia, que há notícia nos autos da existência de distrato social, com o devido registro na Junta Comercial, que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal.

O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato.

Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE

1. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

5. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da sociedade; a empresa foi citada na pessoa de seu representante legal (fls. 15); e, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 19/20, trata-se de empresa dissolvida, cujo distrato social foi devidamente registrado naquele órgão. A inexistência de bens da pessoa jurídica, por si só, não justifica o redirecionamento do feito executivo para o sócio gerente.

6. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

7. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.022228-9, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, D.E. 6/10/2009).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011556-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011556-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GLOBO BLINDAGENS LTDA e outro
ADVOGADO : BRENO FEITOSA DA LUZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 05.00.00856-0 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de agravo inominado interposto em face de decisão de provimento ao agravo de instrumento.

Em face do acórdão proferido por esta Turma, a agravada opôs embargos de declaração tão somente para que tivesse conhecimento do teor do voto-vencido.

Tendo sido juntada a declaração de voto do Desembargador Federal vencido, resta prejudicado o julgamento dos embargos de declaração, que visavam unicamente a objetivo já atendido.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026602-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026602-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ANDERSON PEREIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO PIRES CAMARGO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00238-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa ao agravante.

Decido.

Cuida-se de decisão proferida pelo MM Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, em sede de execução fiscal.

A decisão agravada foi prolatada em 26/4/2010, publicada em 25/6/2010 (fl. 34).

O agravo foi interposto com endereçamento ao e.Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 29/6/2010, sendo protocolado nesta Corte somente em 26/8/2010.

Em que pese a argumentação do agravante, o presente recurso não merece prosperar porquanto manifestamente intempestivo, haja vista que a decisão recorrida foi prolatada pelo Juízo Estadual investido na jurisdição federal, vez que a execução se dá em favor da Fazenda Nacional, de modo que a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o Tribunal Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJF3 07/04/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.

1- Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

2- Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.

3- O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJF3 12/02/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045058-36.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045058-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : RENATO APARECIDO CALDAS
AGRAVADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE EPITACIO SP
ADVOGADO : EDSON RAMAO BENITES FERNANDES
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Agencia Nacional de Transportes Aquaviarios ANTAQ e outros

: Cia Energetica de Sao Paulo CESP
: FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A
: MECA ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA
: ADM EXPORTADORA IMPORTADORA S/A
: SARTCO LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 2002.61.12.005619-5 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu parcialmente a liminar, em sede de ação civil pública proposta pelo Município de Presidente Epitácio.

Sem requerimento de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, processou-se o recurso.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, foi prolatada sentença pelo MM Juízo de origem, julgando improcedente o pedido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043331-42.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.043331-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SARTCO LTDA

ADVOGADO : NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO

AGRAVADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE EPITACIO SP

ADVOGADO : EDSON RAMAO BENITES FERNANDES

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

PARTE RE' : Agencia Nacional de Transportes Aquaviarios ANTAQ e outros

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DINIZ ARAUJO

PARTE RE' : Cia Energetica de Sao Paulo CESP

: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

: FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A

: MECA ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA

: ADM EXPORTADORA IMPORTADORA S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 2002.61.12.005619-5 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu parcialmente a liminar, em sede de ação civil pública proposta pelo Município de Presidente Epitácio.

Às fls. 153/154, indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravada FERROBAN Ferrovias Bandeirantes S.A. requereu a extinção do feito, tendo em vista a sua ilegitimidade passiva (fls. 186/187 e 386/387).

As demais agravadas apresentaram contraminuta.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, foi prolatada sentença pelo MM Juízo de origem, julgando improcedente o pedido.

Prejudicados, portanto, o julgamento deste recurso e o pedido feito pela FERROBAN Ferrovias Bandeirantes S.A..

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028585-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : QUELI CRISTINA FERREIRA GUIMARAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00221920520084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, negou o bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, fundamentando-se no sentido de que a restrição de valores deve ocorrer *"Somente em hipóteses excepcionais, quando infrutíferos os esforços diretos envidados pela exequente, (...), esforços que, 'in casu', a exequente não cuidou de provar haver esgotado"*.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por *"dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira"* (artigo 655, I, CPC) e, assim, para *"possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução"* (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de *"comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade"* (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressalvou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da

redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade de uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

AGRESP nº 1.079.109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, conseqüentemente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso.

Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

RESP nº 1.056.246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira. **Na espécie**, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028016-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028016-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUPERMERCADO IRAKOMAR LTDA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG. : 02.00.00007-7 1 Vr MACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Preliminarmente, intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012940-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012940-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ISOLADORES SANTANA S/A
ADVOGADO : MARCOS SEITI ABE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147993220094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

A petição de f. 155/8 não indica qualquer fundamento que justifique a revisão da decisão que determinou a conversão do presente recurso na forma retida, pelo que a mantenho em todo o seu teor.

Cumpra-se integralmente a decisão de f. 152/3.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028034-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028034-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DEZ PUBLICIDADE S/C LTDA -ME
ADVOGADO : ELOISA ELENA ROSIM BRAGHETTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014150720064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Tendo em vista o caráter satisfativo contido na decisão agravada, suspendo-a, por ora, a fim de assegurar a eficácia da decisão a ser aqui proferida, após o contraditório.

Intime-se a agravada para contraminuta, após conclusos.

Publique-se e oficie-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015734-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015734-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CESAR LOUZADA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029702320104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de "*assegurar a liberação da unidade de carga/contêiner TTNU 5500603*", bem como determinou que a impetrante promova "*a inclusão do importador das mercadorias no pólo passivo, como litisconsorte necessário*".

DECIDO.

Proferida decisão dando provimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso, bem como o pedido de devolução de prazo de f. 31/2 e o pedido de reconsideração de f. 36/9.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045012-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.045012-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP
ADVOGADO : CLAUDIO CESAR CARNEIRO BARREIROS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SANTOS > 4ª SSJ > SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Com o trânsito em julgado do v. acórdão de f. 249/54, restam prejudicados os pedidos de f. 257/60, 274/5 e 276/7.

Certifique-se.

Baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026704-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026704-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : PAULINE DE ASSIS ORTEGA
AGRAVADO : CARVALHO HAMAMOTO E CIA LTDA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214214520094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Preliminarmente, intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018243-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018243-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LEGIAO DA BOA VONTADE LBV
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093239120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado para determinar **"à autoridade coatora que expeça - em favor da impetrante - certidão informativa de créditos não alocados, no prazo improrrogável de 48 horas, do período compreendido de janeiro de 2009 até abril de 2010, mormente porque inexistente razão legal para a recusa em fazê-la"**.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, **"salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação"** (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de **"inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida"** (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de **"periculum in mora"**, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao **"fumus boni iuris"**, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância **"a quo"**.

De fato, conforme se verifica do teor da impetração, o que pretende o contribuinte é que o Fisco emita certidão específica, sobre situação de créditos não alocados ou disponíveis em seu favor, embora devidos por erro ao preencher DARF, erro no recolhimento pela instituição financeira ou pagamento indevido, por duplicidade. Alegou não ter condições de efetuar tal levantamento, inclusive para retificar DARFs, evidenciando, assim, que invocando o direito de petição e de certidão, o que se pretende é transferir ao Fisco o ônus de efetuar apurações contábeis em relação a direitos creditórios que possuiria para fazer frente a débitos fiscais. Ora, cabe ao próprio contribuinte fazer o levantamento contábil necessário à apuração de seus direitos e não transferir ao Fisco tal incumbência, através da invocação do direito de petição e certidão, a demonstrar, portanto, que o dano irreparável ou de difícil e incerta reparação, se existente, decorre apenas e exclusivamente da própria omissão produzida pela agravante no que concerne à iniciativa de apurar o que lhe compete para o exercício de seus direitos.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025615-21.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.025615-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA RODA VELHA LTDA
ADVOGADO : HARRMAD HALE ROCHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00077751620054036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a alegação da executada, formulada em exceção de pré-executividade, de nulidade da inscrição em dívida ativa, por ausência de lançamento fiscal (f. 21/5 e 158/9).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme quanto à adequação da exceção de pré-executividade para a discussão exclusivamente de matéria de ordem pública, cuja comprovação não demande dilação probatória, a significar, pois, que somente questões, apreciáveis de ofício, e desde que estejam fundadas em prova, de plano, produzida, cabem nesta via cognitiva estreita.

Neste sentido, entre diversos outros, o seguinte acórdão superior:

- AGA nº 1.179.046, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/11/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da possibilidade de manejo da exceção de pré-executividade para discussão de matérias de ordem pública, em sede de execução fiscal, desde que não haja necessidade de dilação probatória, conforme assentado no julgamento dos EREsp 866.632/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 25.2.2008. 2. O Tribunal a quo assentou que as alegações inseridas na exceção de pré-executividade demandariam dilação probatória. 3. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, assentou entendimento no sentido de que: (a) se a execução fiscal foi promovida apenas contra a pessoa jurídica e, posteriormente, foi redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o sócio agiu com excesso de poderes ou que houve infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN; (b) se a execução fiscal foi promovida contra a pessoa jurídica e o sócio-gerente, cabe a este o ônus de demonstrar que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado art. 135; (c) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, o ônus da prova também compete ao sócio, em virtude da presunção relativa de liquidez e certeza da referida certidão. 4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental não provido."

Na espécie, alegou-se, basicamente, a ausência de liquidez e certeza do título executivo, por não ter sido instaurado processo administrativo para apuração e lançamento dos créditos tributários, referentes à diferença entre os valores efetivamente pagos através do SIMPLES e aqueles calculados pelo sistema do lucro presumido, após a exclusão da empresa daquele regime, com efeitos retroativos a 1999.

A execução fiscal versa sobre débitos de IRPJ e CSL (01/01/1999 a 01/10/2001) e PIS-FATURAMENTO (01/01/1999 a 01/12/2001), constituídos por declaração da contribuinte e inscritos em dívida ativa em 28/01/2005.

Segundo relatou, a agravante foi excluída do SIMPLES em 2002, com efeitos retroativos a 1999, tendo sido orientada pela autoridade administrativa a apresentar as DCTF's pelo sistema do lucro presumido, quanto aos períodos que já haviam sido objeto de declaração e pagamento pelo regime do SIMPLES (1999 a 2002).

Com base nas DCTF's apresentadas em **2003**, conforme destacou a agravante, houve a inscrição em dívida ativa, contra o que a mesma se insurgiu, argumentando que tais DCTF's não seriam aptas a constituir os créditos tributários, uma vez que meramente retificadoras das declarações anteriores, de acordo com as quais teriam sido recolhidos todos os valores devidos, consoante DARF's anexados aos autos (f. 99/148).

Sustentou, ainda, que a retificação da declaração do SIMPLES para o sistema do lucro presumido é vedada pela IN nº 166/99, artigo 4º, aduzindo, também, que os valores das guias DARF's, recolhidos pela sistemática do SIMPLES, ao contrário do que deduzido na decisão agravada, não foram considerados quando da inscrição em dívida ativa dos tributos calculados pelo regime do lucro presumido, como teria admitido a própria agravada, ao salientar que à agravante caberia o direito à compensação de tais valores.

De fato, as alegações e os documentos juntados, que se resumem às guias DARF's, referentes a recolhimentos efetuados no período compreendido entre 10/03/1999 e 10/01/2003, não se prestam, por si sós, a afastar a presunção legal de certeza e liquidez do título executivo.

As questões relativas à legitimidade das DCTF's para constituir os créditos tributários e à alocação dos pagamentos são matérias que, em razão da complexidade, devem ser relegadas a exame mais acurado em ação de conhecimento, sendo oportuno observar que já foram ajuizadas duas demandas com tal finalidade, conforme informou a agravada (processos nº 2007.60.00.000205-1 e 2008.60.00.007920-9), em curso na 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Campo Grande, tendo sido proferida, nesta última, sentença de extinção, sem resolução do mérito, em face de litispendência, como se verifica de consulta eletrônica.

Nada obstante, é possível assegurar, desde já, que não se vislumbra, *prima facie*, qualquer irregularidade na constituição dos débitos, vez que se encontra consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF.

Por certo que não cabe, na via estreita da exceção, questionar acerca dos efeitos jurídicos das declarações do SIMPLES, quando a empresa, na realidade, não atendia aos requisitos legais para se enquadrar neste sistema simplificado de tributação, estando obrigada ao recolhimento pelo regime comum.

Igualmente, os pagamentos vinculados a regime impróprio e inadequado às circunstâncias empresariais em que se enquadrava a agravante, ainda que, porventura, não alocados no total dos débitos apurados pelo sistema devido, não têm o condão de infirmar a validade do título executivo, não sendo possível discutir-se em incidente processual de exceção o cabimento e o *quantum* a ser, eventualmente, deduzido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027375-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027375-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ITAIPU DE MOGI DAS CRUZES MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00524727019924036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de sentença em ação de repetição de indébito, reconheceu a prescrição quinquenal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição - que pode, inclusive, ser decretada de ofício (artigo 219, § 5º, CPC) - para a execução de título judicial sujeita-se ao mesmo prazo previsto para a ação cognitiva, nos termos da Súmula 150/STF ("*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*"), sendo que, no caso específico da Fazenda Pública, aplica-se o interregno legal de cinco anos (Decreto nº 20.910/32), sendo este o prazo consagrado, inclusive para a fase cognitiva, por este Tribunal, em detrimento da tese decenal (cinco mais cinco). Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

- RESP nº 1.072.882, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 12.12.08: "**PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA . PRESCRIÇÃO . CONHECIMENTO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC. REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.280/2006. SENTENÇA ANTERIOR E ACÓRDÃO POSTERIOR. PRAZO QÜINQUÊNAL. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA. 1. Inexiste a alegada negativa de jurisdição se o Colegiado de origem apreciou a controvérsia de modo integral, sólido e adequado, apenas não adotando a tese que a recorrente pretendia ver prevalente. 2. Sendo a sentença anterior e o acórdão proferido em embargos de declaração posterior à Lei 11.280/06, que deu nova redação ao art. 219, § 5º, do CPC, é viável o conhecimento, de ofício, da prescrição de direito patrimonial. Precedentes. 3. A ação de execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, consoante a dicção da Súmula 150/STF. 4. "Doutrina e jurisprudência têm entendido que a liquidação é ainda fase do processo de cognição, só sendo possível iniciar-se a execução quando o título, certo pelo trânsito em julgado da sentença de conhecimento, apresenta-se também líquido. O lapso prescricional da ação de execução só tem início quando finda a liquidação" (Resp 543.559/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 28.02.05). 5. Recurso especial não provido."**

- AC nº 2002.61.00026575-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 18/11/2008: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA . PRESCRIÇÃO . RECONHECIMENTO ATÉ DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 150/STF. INTERRUÇÃO PELO INÍCIO DA EXECUÇÃO. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. RETOMADA DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 9º DO DECRETO Nº 20.910/32. SUCUMBÊNCIA. 1. Julgados improcedentes, integral ou parcialmente, os embargos opostos pela Fazenda Nacional, cumpre sujeitar a sentença à remessa oficial. Precedentes da Turma. 2. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição , enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada até de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 3. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF): caso em que decorreu prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da condenação e a propositura da execução, com efetivação dos meios e citação do devedor, permitindo seja reconhecida a prescrição , prejudicada a discussão do julgamento ultra petita. 4. Em face da sucumbência integral da exeqüente, esta deve arcar com a verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência uniforme da Turma. 5. Remessa oficial, tida por submetida, provida; e apelação prejudicada."**

- AC nº 2001.61.020008332, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 31.07.02, p. 496: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA . ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO. I - Não se aplica a prescrição intercorrente prevista no art. 9º do Decreto 20.910/32 ao processo de execução, por constituir-se ação autônoma. II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal. III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. IV - Transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução. V - Apelação improvida. VI - Sentença mantida, embora sob outro fundamento."**

Na espécie, consta dos autos que: (1) transitou em julgado do v. acórdão em **22.04.03** (f. 68); (2) intimação da exequente para manifestação em **28.11.03** (f. 29/vº); (3) decurso de prazo e arquivamento dos autos em **02.03.04** (f. 29 verso); e (4) manifestação da exequente em **24.03.10**, requerendo a a remessa dos autos para atualização e posterior expedição de ofício requisitório (f. 35/41).

Como se observa, entre o trânsito em julgado do acórdão, ocorrido em **22.04.03** (f. 68), e a manifestação da exequente se limitando a requerer a remessa dos autos para atualização em **24.03.10**, houve o decurso de prazo **superior** a cinco anos, o que evidencia a consumação da prescrição, nos termos do Decreto nº 20.910/32.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Nro 6058/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008396-76.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.008396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : OMEGA ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
DESPACHO
O feito será submetido a julgamento na sessão do dia 7 de outubro de 2010.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Nro 5945/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044718-82.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.044718-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
SUCEDIDO : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.014211-3 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Esclareça a agravante a petição de fls. 122/123, porquanto o agravo foi interposto por WHIRLPOOL S/A.
2- Caso tenha ocorrido alteração da denominação, promova a juntada do contrato social atualizado.
Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 2328/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029769-86.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : SANOFI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017872-61.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.017872-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : SOTREQ S/A

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 10, DA LEI Nº 2.145/53. INCONSTITUCIONALIDADE (RE 167.992/PR). RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.

I. Inconstitucionalidade da taxa de licenciamento de importação (art. 10, da lei 2.145/53) declarada pela Suprema Corte, quando do julgamento do Re 167.992/PR.

II. O prazo para pleitear a repetição do indébito, contados do pagamento indevido ou efetuado a maior.

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0481991-74.1982.4.03.6100/SP
93.03.016067-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : IRMAOS BIAGI S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.04.81991-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO FEDERAL. SENTENÇA ANTERIOR À MP 330/93. DESCABIMENTO. PRECEDENTE (STJ, REsp 782015 / RJ, 5ª Turma, rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 08/02/2010 IPI). AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS. PORTARIA 349/80. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA E. CORTE (AC 200003990700523, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJU DATA: 02/07/2007 PÁGINA: 432; REOAC 96030742295, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU DATA:24/01/2007 PÁGINA: 102). TAXA SELIC. AGRAVO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013105-63.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.042149-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A
: SCHAHIN CURY C C V M S/A
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.13105-0 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PERÍODO-BASE JULHO E AGOSTO DE 1994. IGPM E IPCA INDEVIDOS. PRECEDENTES (STF: RE-ED 394040, 1ª TURMA, REL. MIN. CEZAR PELUSO, J. 06.06.2006; STJ: RESP 1089384, 1ª TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 11/05/2009; AARESP 790401, 2ª TURMA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 09/03/2009). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008649-02.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.008649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S/A e outros
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

APELANTE : USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A
: ACUCAREIRA QUATA S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSSL. INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. ART. 149, § 2º, INC. I, CF. E.C. Nº 33/2001. STF. IMUNIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal posicionou-se pela inconstitucionalidade do tributo, diante da imunidade do art. 149, §2º, I, da CF.

II. Reveste-se de razoabilidade jurídica a decisão de assegurar a inexigibilidade da contribuição social para receitas decorrentes de exportação, a partir do advento da EC 33/01.

III. Não estando instruída a vestibular com os documentos hábeis a comprovar o pagamento dos valores alvos da compensação, deve ser reconhecida a ausência de direito líquido e certo a amparar o pedido de compensação.

IV. Nego provimento ao Agravo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010078-52.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.010078-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : IRMAOS LUCHINI S/A COML/ AUTO PECAS e outros
: VALEC DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
: LUCHINI TRATORES E EQUIPAMENTOS LTDA
: CHROMA VEICULOS LTDA
: CIAL COML/ ITATIBENSE DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. MP 1991-15. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DESTA E. CORTE (AMS 200061090033074, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RENATO BARTH, DJU DATA: 13/02/2008 PÁGINA: 1829). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011444-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011444-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : COFIPE VEICULOS LTDA e outros
: TIETE VEICULOS LTDA
: TERRACO ITALIA RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO : LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002068-86.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.002068-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : GIOVANI PIMENTA e outro. e outro
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
: FABIO PALLARETTI CALCINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010640-64.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.010640-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.201
INTERESSADO : SILVA E COSER LTDA
ADVOGADO : EDUARDO VIANNA FERRAZ DE CAMARGO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0061910-48.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.061910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PLASTIC FOIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : TADEU LUIZ LASKOWSKI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SINDICO : TADEU LUIZ LASKOWSKI

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015077-
63.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.015077-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAMBE PLANEJAMENTO E ADMINISTRACAO IMOBILIARIA S/C LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MANOEL GOMES CURI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-36.1999.4.03.6114/SP
1999.61.14.005721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BARSOCCHI EQUIPAMENTOS ELETRICOS PARA VEICULOS LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023638-28.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
EMBARGADO : Acórdão de fls. 210/210vº
No. ORIG. : 98.00.00013-5 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002338-19.2005.4.03.6121/SP
2005.61.21.002338-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
INTERESSADO : JOSE LUIS GARZON LAMA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : acórdão de fl. 51

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043973-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : BEL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.11.005543-7 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM EMBAGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO: IMPOSSIBILIDADE - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO: AUSÊNCIA DE PROVA.

1.A apelação interposta contra a sentença denegatória em embargos à execução fiscal não pode ser recebida no efeito suspensivo quando não há prova de grave dano de difícil reparação bem como o requerimento da parte.
2.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009305-44.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.009305-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : SOLAR IMP/ E EXP/ DE VESTUARIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO SERGIO FARIA BERRINGER e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006204-04.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.006204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CONSTRUÇOES E COM/ J CESCO LTDA
ADVOGADO : OSVALDO SIMOES JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-05.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.003043-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : NILSON GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LEONARDO GOMES PINHEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006513-33.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.006513-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : R RAFFAELE MINELLI TRAJES MASCULINOS LTDA massa falida
ADVOGADO : JACOMO ANDREUCCI FILHO e outro
SINDICO : JACOMO ANDREUCCI FILHO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073567-35.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.073567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : REFINARIA PIEDADE S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.053740-3 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040754-28.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040754-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : S/A TEXTIL NOVA ODESSA
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.00009-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001906-48.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001906-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : JOSE JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SHIRLEY CANIATTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001643-10.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.001643-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE CARROCERIAS ITAPOLIS LTDA -ME
ADVOGADO : RICARDO VENDRAMINE CAETANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036386-39.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARLOS TRINDADE
ADVOGADO : LUIZ CARLOS TRINDADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
INTERESSADO : CAFEEIRA COROADOS LTDA
No. ORIG. : 95.00.00025-3 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037505-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037505-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE PORCELANA SAO GABRIEL LTDA
ADVOGADO : IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY
No. ORIG. : 03.00.00005-4 1 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024775-50.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.024775-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FL. 38
LITISCONSORTE ATIVO : JOSE DE OLIVEIRA
PARTE RE' : EMPREITEIRA DE OBRAS ALIANCA S/C LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2003.61.08.011285-9 3 Vr BAURU/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021979-22.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.021979-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : JOAO BATISTA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : IAN BUGMANN RAMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/118
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002378-75.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.002378-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELENI ALEXANDRE GOULIAS
ADVOGADO : SERGIO IGOR LATTANZI
INTERESSADO : CONFECOES POLYART LTDA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000794-51.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.000794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE MEIOS DE PAGAMENTO
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA
: JULIO MARIA DE OLIVEIRA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044927-90.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.044927-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BERNARDES
: MANOEL ESTEVES SOBRINHO
: REGIS AUGUSTO OTOBONI BERNARDES
INTERESSADO : JOSE AUGUSTO OTOBONI
ADVOGADO : ADELMO MARTINS SILVA
INTERESSADO : JAWA IND/ ELETROMETALURGICA LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 96.08.01065-9 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034227-21.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.034227-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CABLEX IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.001236-0 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080085-75.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080085-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COML/ E INDL/ COLUMBIA S/A massa falida
SINDICO : MARA MELLO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.006291-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029362-

17.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029362-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136
INTERESSADO : LUIZ FERNANDO REIS LOURENCO
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058169-63.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.058169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ALSTOM BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
SUCEDIDO : ALSTOM T E D LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013308-
63.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.013308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : REAGO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022653-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022653-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : G P A GERENCIA PLANEJAMENTO E ASSESSORIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2000.61.03.000197-4 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035435-98.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035435-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : POLUX INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA PEDROSO VIANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.010278-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. PRAZO PARA CONTESTAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE LEGAL. APLICAÇÃO DE DISPOSIÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I. Inicia-se o prazo de contestação para a Fazenda Pública com a juntada aos autos do mandado de intimação, devidamente cumprido por Oficial de Justiça, nos termos do art. 241, II, do Código de Processo Civil.

II. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011481-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SEKRON IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.032362-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006705-77.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : HELIO VIEIRA ALVES
ADVOGADO : HELIO VIEIRA ALVES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL
ADVOGADO : NOBUO KIHARA e outro
PARTE AUTORA : AGENCIA GERAL TOUR BRASIL DE VIAGENS E TURISMO LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.07.58373-7 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004729-41.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.004729-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : FAPARMAS TORNEADOS DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
EMBARGADO : acórdão de fls. 151/151v

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001463-73.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.001463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : IND/ DE CALCADOS TOPAZIA LTDA e outros

: ADEVAL FATIMA DE SOUZA

: APARECIDA HELENA DE SOUZA

ADVOGADO : DANIEL ITOKAZU GONÇALVES e outro

EMBARGADO : Acórdão de fls. 167

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075738-96.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075738-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

INTERESSADO : MARGRAF EDITORA E IND/ GRAFICA LTDA

ADVOGADO : EDSON GIUSTI

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.10992-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049672-60.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.049672-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SCHOTT BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ GASTAO C ZAZZERA DE C MATEUS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019665-51.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.019665-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PROSET COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : MARCIO HOLANDA TEIXEIRA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021944-96.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.021944-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : CLIMAX PARTICIPACOES S/C LTDA

ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008416-53.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.008416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARCOS CANDIDO DE ARAUJO

: VILSON FERNANDO DA MATA

: CANDIDO ARAUJO E CIA LTDA e outros

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011131-10.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011131-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : MEPHA INVESTIGACAO DESENVOLVIMENTO E FABRICACAO
FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : FABIANO MEIRELES DE ANGELIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011461-41.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.011461-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : MORI E SUGIYAMA OFTALMOLOGIA ESPECIALIZADA S/C LTDA
ADVOGADO : HIROTO DOI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017013-60.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.017013-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : RETIFICADORA ELITE LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERNANDES BLANCO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005192-45.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.005192-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : ALCIDES BRUNELLI e outros
ADVOGADO : CLAUDIO BINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.18469-5 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0657891-56.1991.4.03.6100/SP

1999.03.99.084308-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : KLUBER LUBRICATION LUBRIFICANTES ESPECIAIS LTDA E CIA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.57891-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007858-81.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.007858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : MERCADO SANTANA LTDA -ME

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011275-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011275-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : ACCENTURE DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : SANDRA AMARAL MARCONDES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0680398-11.1991.4.03.6100/SP

2004.03.99.021253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : IRMAOS PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 91.06.80398-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000445-44.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.000445-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANTONIO SIMOES FERREIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: CARLOS ALBERTO SARTORI
: DAILTON ARAUJO
: DAVI OLEGARIO
: DJALMA DO NASCIMENTO
: EDGARD DOS SANTOS CHAGAS
: GERALDO OSORIO DE SOUZA
: JOSE GOMES DO NASCIMENTO
: JOSE PEREIRA LIMA
: LAYRE FERNANDES SILVA
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000993-18.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.000993-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CLINICA ODONTOLOGICA BUENO S/C LTDA
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017382-21.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.017382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : JAIRO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE OSORIO DE FREITAS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : AGROPEN COM/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
No. ORIG. : 01.00.00019-6 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030450-86.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030450-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : INSTITUTO ESPIRITA NOSSO LAR
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.006874-0 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. PRECEDENTES (STJ: RESP 603137, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 22/05/2007, DJ 11/06/2007; RESP 656274, REL. MIN. DENISE ARRUDA, j. 17/05/2007, DJ 11/06/2007; TRF3: AG 182691, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 10/01/2008, DJU 23/01/2008; AG 285548, REL. DES. FED. REGINA COSTA, j. 28/02/2008, DJU 18/03/2008). AGRAVO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024417-89.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.024417-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0307783-85.1994.4.03.6102/SP
2001.03.99.012905-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TONI SALLOUM E CIA LTDA e outro
: TONI SALLOUM
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA ALVES BAPTISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.03.07783-2 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. PENA DE PERDIMENTO QUE SE AFASTA.

PRECEDENTES (STJ, RESP nº 199800451110, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 07/03/2002, p. DJ 24/06/2002, TRF - 2ª Região, AC nº 2002.02.01.019222-4, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, j. 13/10/2009, p. DJU 22/10/2009, TRF - 1ª Região, AC nº 94.01.361010, Rel. Juiz Federal Convocado Luiz Airton de Carvalho, j. 16/10/1998, p. DJ 12/02/1999, TRF - 4ª Região, AMS nº 2002.70.03.012847-9, Rel. Des. Fed. Fábio Bittencourt da Rosa, j. 29/07/2003, p. DJ 20/08/2003).
AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042540-29.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042540-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : FLAVIO DERDYK
ADVOGADO : ALAOR APARECIDO PINI FILHO e outro
PARTE RE' : SILVIA EDELWEISS LONGOBARDI FURMANOVICH
ADVOGADO : CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO
PARTE RE' : TALLON EXP/ E IMP/ LTDA e outro
: GUILHERME BORIS FURMANOVICH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.022745-2 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 20, § 4º DO CPC. PRECEDENTES. (TRF3: AI 342847/SP, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 04/12/08, DJF3 19/01/09; AI 300218/SP, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 11/12/2008, DJF3 13/01/2009; AG 332912/SP, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 09/10/2008, DJF3 28/10/2008; AG 259514/SP, REL. DES. FED. COTRIM GUIMARÃES, j. 30/01/07, DJU 02/03/07). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037520-09.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.037520-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : MILTON MENDES COSTA
ADVOGADO : NILTON NEDES LOPES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
: MINI MERCADO ALVORADA CARAPICUIBA LTDA -ME
No. ORIG. : 00.00.00351-3 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001602-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001602-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : FAPARMAS TORNEADOS DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.02278-0 1FP Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQÜENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. LEI Nº 11.382/06. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES (STJ: AGA 665908/RS, REL. MIN. JOSE DELGADO, j. 14/06/2005, p. 01/08/2005; AGRESP 511367/MG, REL. MIN. JOSE DELGADO, j. 16/10/2003, p. 01/12/2003; TRF3: AG 83663/SP, REL. DES. FED. SALETTE NASCIMENTO, DJU 10/01/2002; RESP 1073024/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, p. 04/03/2009; RESP 1066091/RS, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, p. 25/09/08). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004255-81.2002.4.03.6120/SP
2002.61.20.004255-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LUMAGI IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA NA CORREÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRECEDENTES DO STJ (AGA nº 923312, Rel. Min. Castro Meira, DJU 06.11.2007; ADRESP nº 868300, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 07.05.2007). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019012-63.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019012-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : ROBERTO RAMOS FERNANDES
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : GLOBALTRANS LTDA e outros
: RITLER CORPORATION S/A

No. ORIG. : 2006.61.26.006237-9 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026601-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026601-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
ADVOGADO : JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
SUCEDIDO : GARANTECH GARANTIAS E SERVICOS S/C LTDA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 255
No. ORIG. : 07.00.00325-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032784-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032784-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MPD4 ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : MAURÍCIO GARCIA PALLARES ZOCKUN e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039889-06.2000.4.03.0399/SP

2000.03.99.039889-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.01950-9 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. PRECEDENTES (STJ: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 29.078-8-PR, REL. MIN. JESUS COSTA LIMA, DJU 06.03.95; RESP Nº82.878-DF, REL. MIN. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 20.05.96; RESP Nº 197.774/SP, REL. MIN. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU 17.12.99; RESP Nº 228.606/SP, REL. MIN. FERNANDO GONÇALVES, DJU 29.11.99; RESP 216.082/CE, REL. MIN. EDSON VIDIGAL, DJU 13.12.99. TRF3: AC 825446/SP, REL. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA, DJU 31.01.03). APELO DA EMBARGADA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. APELO DA UNIÃO IMPROVIDO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento à apelação da Embargada, nego provimento à apelação da União e não conheço da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007281-60.1996.4.03.6100/SP
98.03.040394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO DAYCOVAL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.07281-7 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. EC 10/96. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTES (TRF-3: Região, AMS 200003990084356-SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 DATA: 01/09/2008; AMS 200003990727980-SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 862; AMS 98.03.013860-0, 6ª Turma, Rel. p/acórdão Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJE 09/06/2009). MP 517/94 E REEDIÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE REGIONAL (AMS 199903990390890-SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJU DATA: 03/12/2007 PÁGINA: 438; AMS 199903990467927-SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJF3 DATA: 16/02/2009 PÁGINA: 722). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028620-07.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.043391-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : HARAS SAO PEDRO DO ALTO LTDA
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.28620-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADO O LAPSO NONAGESIMAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LC 118/05. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004521-03.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.004521-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : OSWALDO SALUTE
ADVOGADO : ADALBERTO CALIL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.65
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052709-32.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.052709-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : SONY BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, constante dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002599-11.2000.4.03.6104/SP
2000.61.04.002599-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : C E A MODAS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO
: FLAVIA YOSHIMOTO
: RAFAEL VEGA POSSEBON DA SILVA
APELADO : MONDIAL DO BRASIL EXP/ LTDA
ADVOGADO : PEDRO PAULO WENDEL GASPARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO. TROCA DE MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO. PEDIDO PREJUDICADO. CAUÇÃO. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.

I. O desembaraço aduaneiro tornou ineficaz a infração de "falsa declaração", devendo o contribuinte proceder à retificação da D.I. e, tal procedimento se justifica porque não foram apontadas discrepâncias quando da liberação das mercadorias da Mondial do Brasil, presumindo-se terem sido supostamente trocadas pelas da C&A, por erro operacional atribuído ao depositário armazenador quando do carregamento dos volumes.

II. Diante do reconhecimento pela Receita Federal da inexistência de falsa declaração, permitindo a retificação da DI pelo contribuinte, resta prejudicado o pedido de perdimento das mercadorias.

III. Não há nos autos outra imputação de ilícito administrativo às impetrantes pela Receita Federal e, trata-se de mercadorias sem proibição de importação. Tampouco se observa qualquer dano ao erário, pressuposto necessário à aplicação da pena de perdimento, a teor do art. 23, parágrafo único, do Decreto n. 1.445/76, porquanto as impetrantes depositaram em juízo as diferenças que seriam devidas pela importação de mercadorias.

IV. Os valores depositados devem ser convertidos em renda da União, somente após o trânsito em julgado, porque correspondem aos valores dos tributos que deixaram de ser recolhidos pela importação das jaquetas.

V. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034834-63.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.034834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : RAPHAEL BALDACCI espolio
ADVOGADO : WILLIAM ROBERTO GRAPELLA
REPRESENTANTE : RAPHAEL BALDACCI FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.02.22020-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033200-47.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.033200-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : PINHEIRO NETO ADVOGADOS
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEI 6.830/80, ART.26. CANCELAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA Nº 153, STJ. PRECEDENTES (STJ: RESP 1026615, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 16/04/2008; RESP 640992, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJU 19/12/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009274-21.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009274-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDUARDO DE OLIVEIRA E SILVA BICUDO
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO PAGAMENTO INDEVIDO.

I. Não há necessidade de proceder à liquidação da sentença quando o valor do *quantum debeatur* for aferível mediante cálculos aritméticos, hipótese em que se deve seguir o procedimento de apresentação de cálculos pelo credor e posterior citação da União, nos termos do Artigo 730 do CPC.

II. A discussão acerca de eventual restituição do valor pago a maior é matéria pertinente ao processo de conhecimento.

III. Verificada a documentação necessária para demonstrar o recolhimento a maior do imposto, bem como, para elaborar os devidos cálculos, afasta-se a alegada nulidade da execução.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0524725-94.1996.4.03.6182/SP
2002.03.99.013400-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SILVERIO ANTONIO NOVO
ADVOGADO : NAIR SOARES LAINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.24725-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II. Reconhecida a insubsistência da penhora sobre linha telefônica de pessoa homônima ao executado, pelo princípio da causalidade, deve ser mantida a condenação da União Federal em honorários de advogado, conforme fixada na r. sentença recorrida.

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1100409-
56.1997.4.03.6109/SP
2002.03.99.038242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSPORTADORA RODOMEU LTDA e outros
ADVOGADO : CARLOS EDSON MARTINS e outro

INTERESSADO : PIACENTINI E CIA LTDA
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO
INTERESSADO : STRING CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDSON MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 97.11.00409-7 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042006-70.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : LEX EDITORA S/A
ADVOGADO : FELIPE LUCKAMANN FABRO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014825-60.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.014825-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ALFREDO PACHECO e outros
: FRANCISCO PACHECO NETO
: GILBERTO LOPES
: JOSE ROBERTO VALBUSA PEREIRA
: JORGE GONCALVES
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001322-
06.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.001322-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : ROLAUTO ROLAMENTOS LTDA e outro.
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.362
INTERESSADO : União Federal (Fazenda nacional)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020366-06.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.020366-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106
INTERESSADO : VAMATEX DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ANDRE MANZOLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018236-72.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.018236-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ENESCIL ENGENHARIA DE PROJETOS S/C LTDA e outro
: DESIGNIO ARQUITETURA E URBANISMO LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. LC 70/91. ISENÇÃO DAS SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO VIA LEI ORDINÁRIA (STF, RE 377457-PR, Pleno, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008). ILEGALIDADE DO PARECER COSIT 3/94. PRECEDENTES DESTA E. CORTE (AMS 200461000009393, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 CJ2 DATA:16/06/2009 PÁGINA: 560; AMS 200161000206604, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJF3 CJ1 DATA:01/06/2009 PÁGINA: 148). LEI 10833/03. RETENÇÃO TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LC 118/05. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032125-21.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.032125-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : PAULO CORREA RANGEL JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00148-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL.PENHORA. RECUSA.

I - É lícito ao credor recusar bens oferecidos à penhora que se revelarem de difícil alienação, isto porque a execução é realizada no seu interesse, e não no do devedor.

II - Incumbe à executada comprovar a existência, propriedade e avaliação dos bens oferecidos à penhora.

III - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

IV - Manifestada pela exequente sua discordância quanto à garantia apresentada, de se manter a recusa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000972-36.2000.4.03.6115/SP
2000.61.15.000972-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : JS SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
: JS SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
: JS SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. Apelação parcialmente provida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e, por maioria, negar provimento à remessa oficial, vencido o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO, que deu parcial provimento à remessa oficial (compensação de PIS com PIS), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000001-91.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.000001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : REFRESCOS IPIRANGA S/A
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA e outro
: EDNA MARA DA SILVA MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração são incabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma.
- 2 Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001595-27.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.001595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INBRACEL IND/ BRASILEIRA DE CENTRIFUGACAO LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00015952720054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1. A consolidação de prazo superior a 5 anos, entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho ordinatório da citação, na execução fiscal, consuma a prescrição.
2. O despacho ordinatório da citação é causa interruptiva da prescrição (artigo 174, "caput" e parágrafo único, inciso I, do CTN, com a redação da Lei Complementar nº 118/05)

3. A norma prescricional prevista na Lei Complementar nº 118/05 tem aplicação imediata (STJ, REsp 860.128/RS, Rel. Ministro José Delgado).

4. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024760-19.2004.4.03.0399/SP

2004.03.99.024760-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BRASCOIL COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.14460-8 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). EFEITO REPRISTINATÓRIO DA LC 7/70. PRECEDENTES. REPETIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006855-18.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006855-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DISTRIBUIDORA CUMMINS MATO GROSSO LTDA
ADVOGADO : CARLOS JOSE DAL PIVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, PLENO, REL. MIN. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). SEMESTRALIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO PIS À FALTA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. COMPENSAÇÃO. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELO DA AUTORA PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046108-59.2005.4.03.0399/SP
2005.03.99.046108-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : MANOEL DA COSTA CURADO CORDEIRO
ADVOGADO : INES DE MACEDO
CODINOME : MANUEL DA COSTA CURADO CORDEIRO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.01082-3 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. PRECEDENTES (STJ: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 29.078-8-PR, REL. MIN. JESUS COSTA LIMA, DJU 06.03.95; RESP Nº82.878-DF, REL. MIN. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 20.05.96; RESP Nº 197.774/SP, REL. MIN. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU 17.12.99; RESP Nº 228.606/SP, REL. MIN. FERNANDO GONÇALVES, DJU 29.11.99; RESP 216.082/CE, REL. MIN. EDSON VIDIGAL, DJU 13.12.99. TRF3: AC 825446/SP, REL. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA, DJU 31.01.03). APELO DO EMBARGADO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. APELO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036202-39.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036202-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PROCTER E GAMBLE HIGIENE E COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.030764-6 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART 739-A, § 1º, DO CPC. PRECEDENTES (TRF3: AG 302948, REL. DES. FED. LUIZ STEFANINI, j. 09/10/2007, DJU 18/01/2008). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00092 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.080613-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : MALHARIA MATOGROSSENSE LTDA e filia(l)(is)
: MALHARIA MATOGROSSENSE LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO e outros
PARTE AUTORA : MALHARIA MATOGROSSENSE LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.13039-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. RECEPÇÃO PELA ORDEM CONSTITUCIONAL DE 1988, À EXCEÇÃO DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA (STF, RE 150.764-1-PE, Rel. p/acórdão Min. Marco Aurélio, DJU de 2/4/1993). PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-12.1992.4.03.6100/SP
94.03.030734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MIPAL IND/ DE EVAPORADORES LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.07248-8 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AFERIÇÃO DO VALOR POR CÁLCULOS ARITMÉTICOS. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. MÉRITO DECIDIDO A FAVOR DA PARTE A QUEM APROVEITE A DECLARAÇÃO DA NULIDADE.

I. É nula a sentença homologatória proferida em execução cujo valor dependa de simples cálculos aritméticos.

II. Afasta-se a decretação da nulidade da sentença homologatória porque decidido o mérito a favor da parte que a aproveita.

III. Na apuração do *quantum debeatur* foi incluído o IPC no mês de abril/90. Ausência de interesse recursal quanto a esse aspecto.

IV. Com o advento da Lei nº 9.250/95, aplica-se, a partir de 01º de janeiro de 1996, a taxa SELIC, concomitantemente constituída de juros e correção. Sua incidência, portanto, deve ocorrer de forma exclusiva, afastados quaisquer outros índices de correção monetária e juros.

V. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de junho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0698525-94.1991.4.03.6100/SP
96.03.067398-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.358
INTERESSADO : FORTALEZA MOGI EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : LEONEL VICENTE PERRONI e outro
No. ORIG. : 91.06.98525-4 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003570-42.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.003570-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MERCANTIL FARMED LTDA e outro
: ALFA SERV COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE.

I. A teor do que reza o Artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

II. Erro material retificado, para constar como guias Darf's abrangidas pela prescrição aquelas recolhidas antes de 29/01/94.

- III. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
IV. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
V. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032799-52.1996.4.03.6100/SP
2007.03.99.044733-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CADBURY ADAMS BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS
LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA
SUCEDIDO : WARNER LAMBERT IND/ E COM/ LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVANY DOS SANTOS FERREIRA
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.32799-8 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. IPI. CREDITAMENTO. PRODUTOS FINAIS SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99. SITUAÇÕES PRETÉRITAS NÃO ALCANÇADAS.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - Impossibilidade de creditamento do IPI oriundo de aquisições de insumos, matérias-primas e bens pelas empresas não-contribuintes do IPI sobre seus produtos finais, seja em virtude de isenção ou incidência de alíquota zero antes do advento da L. 9.779/99, pois o édito não alcançou situações pretéritas.

III - Questão apreciada pelo Plenário da Excelsa Corte no julgamento do RE nº 562.980, submetido à sistemática dos artigos 543-A e 543-B do CPC, acrescidos pela Lei nº 11.418/06.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003122-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CIA SIDERURGICA NACIONAL CSN
ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.027947-3 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI Nº 6.830/80. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.

- I - Subsidiária a lei processual civil, conforme art. 1º, *in fine*, da Lei nº 6.830/80, sua aplicação deve observar a compatibilidade com o art. 16 e parágrafos deste édito.
- II - O efeito suspensivo, embora não expresso na LEF, decorre da garantia efetuada no juízo, hábil a suspender a exigibilidade do tributo até a discussão final nos embargos à execução.
- III - A lei processual civil, lei geral, não tem o condão de revogar o art. 16, §1º da Lei 6.830/80, lei especial.
- IV - Persiste como condição de admissibilidade dos embargos a exigência de garantia à execução.
- V - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004736-91.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.004736-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MANOEL ALVARES
APELANTE : IND/ E COM/ DE MOVEIS MOVELIT LTDA
ADVOGADO : CLAUDENIR FRESCHI FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025087-
98.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AVENTIS PHARMA LTDA
ADVOGADO : VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0200445-75.1996.4.03.6104/SP
97.03.024988-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DE ANGELI E CIA LTDA
ADVOGADO : HERNEL DE GODOY COSTA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.00445-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PREQUESTIONAMENTO - ACOLHIMENTO PARA JUNTADA AOS AUTOS DO VOTO VENCIDO

1. Consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Todavia, faz-se necessária a juntada da declaração do voto dissonante, a fim de que seja fixado o ponto de divergência ocorrido por ocasião do julgamento do recurso interposto.
4. Embargos de declaração acolhidos, parcialmente, para que venham aos autos o inteiro teor do voto vencido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-62.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.005597-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : T4F ENTRETENIMENTO S/A
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ACOLHIMENTO PARA JUNTADA AOS AUTOS DO VOTO VENCIDO

1. Consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.
2. Faz-se necessária a juntada da declaração do voto dissonante, a fim de que seja fixado o ponto de divergência ocorrido por ocasião do julgamento do recurso interposto.
3. Embargos de declaração acolhidos, parcialmente, para que venham aos autos o inteiro teor do voto vencido e para que seja republicado o acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da T4F Entretenimento S/A e acolher parcialmente os embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001795-71.1999.4.03.6106/SP
1999.61.06.001795-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALIXANDRINHA DE SOUZA MARINHO
: MARINHO E SOUZA RIO RETO LTDA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. JUNTADA DE VOTO DIVERGENTE QUE SE IMPÕE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701717-07.1997.4.03.6106/SP

2006.03.99.027452-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DIRCE CANOLA -ME e outro
: MARIA DIRCE CANOLA
No. ORIG. : 97.07.01717-1 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. ART. 535, I do CPC. JUNTADA DE VOTO DIVERGENTE QUE SE IMPÕE. OMISSÃO. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de março de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022970-43.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.022970-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ACCOR PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : MARCELO KNOEPPFELMACHER e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. JUNTADA DE VOTO DIVERGENTE QUE SE IMPÕE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015430-93.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015430-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : MUSTAFA JAZE
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018216-24.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.018216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDITORA ATICA S/A
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011103-71.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.011103-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS LOPES
ADVOGADO : THIAGO FERRAZ DE ARRUDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900098-95.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.900098-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : JULIANO DO CARMO FERREIRA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078455-47.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.078455-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FIORATTI COML/ DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA massa falida
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE SAUER DE ARRUDA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.026211-6 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. JUÍZO UNIVERSAL.

I - Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa somente há de ser apurada no juízo universal da falência.

II. Nos termos do artigo 557, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior.

III - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014109-52.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.014109-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DEPÓSITO JUDICIAL.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - O depósito do crédito tributário em valor correspondente ao obtido junto à autoridade fazendária na data do recolhimento é causa suspensiva da exigibilidade a possibilitar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

V - Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003314-41.1995.4.03.6100/SP
2000.03.99.007853-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : THE FIRST INTERNATIONAL TRADE BANK LTDA
ADVOGADO : MARCOS GOSCOMB e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 95.00.03314-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00112 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003683-80.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003683-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : DENIZE MARIA DA SILVA HOFFMEISTER
ADVOGADO : SAVIO CARMONA DE LIMA
: LOURDES QUEIROS RONCOLATO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : ITORORO HABITACOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021479-49.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021479-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TINTAS NEOLUX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 99.00.00079-4 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023959-97.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023959-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RONCATO ADVOGADOS ASSOCIADOS

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

: JEEAN PASPALTZIS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PARTE AUTORA : HIGHTECH INDL/ LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

No. ORIG. : 94.00.34221-7 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0401251-
32.1996.4.03.6103/SP

2004.03.99.037666-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : TI BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 96.04.01251-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004322-38.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.004322-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ATET DO BRASIL LTDA e outro
: ATLANTIS HOLDINGS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028084-88.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.028084-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018516-48.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.018516-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : USJ ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-89.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.006976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MARIO DELACIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO PRETONI GALBIATTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004880-79.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.004880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIDERURGICA BARRA MANSA S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.023522-3 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009428-49.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.009428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : RICARDO FREIRE DOS SANTOS e outro
: YARA VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO AYRES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES (STJ: RESP nº 587503, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 27/11/2006; TRF3: AC nº 2005.61.00.029433-0, REL. DES. FED. FÁBIO PRIETO, DJU 09/04/2008; AC 200161020016365-SP, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJU 11/03/2005; AC 200461000206101-SP, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, DJU 07/04/2008). AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027574-80.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.008159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DINO ZAMMATARO
ADVOGADO : LUCIANO DE AGUIAR PUPO FILHO e outro
No. ORIG. : 98.00.27574-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031975-22.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.031975-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CENTRO METROPOLITANO DE COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO NEZI RAGAZZI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.17990-1 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. RECEPÇÃO PELA ORDEM CONSTITUCIONAL DE 1988, À EXCEÇÃO DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA (STF, RE 150.764-1-PE, Rel. p/acórdão Min. Marco Aurélio, DJU de 2/4/1993). PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039566-73.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.039566-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : CASTRO E SIMMERMANN LTDA
ADVOGADO : GERVASIO GANDARA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.00062-0 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELO DO EMBARGANTE PROVIDO. APELAÇÃO DA UNIÃO PREJUDICADA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060365-31.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.060365-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : COM/ E IND/ H TORLAY LTDA
ADVOGADO : MARLENE SALOMAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.05.07732-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a prescrição do crédito tributário, prejudicada a apelação da Embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008394-61.2006.4.03.6112/SP
2006.61.12.008394-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MANOLO PIQUE GALANTE
ADVOGADO : MICHEL BUCHALLA JUNIOR e outro
INTERESSADO : GALANTE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. INOCORRÊNCIA ARTS. 134 E 135 DO CTN. EXEGESE. PRECEDENTE (TRF 3ª REGIÃO - AG 289863/SP - SEXTA TURMA - Relator Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 18/04/2007 - DJU 28/05/2007). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012088-97.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.012088-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CPMF. EC 42/03. MODIFICAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 566032 / RS - REPERCUSSÃO GERAL, Pleno, rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009, EMENT VOL-02379-09 PP-01753). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012838-02.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.012838-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CERAMICA PORTO FERREIRA S/A
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CPMF. EC 42/03. MODIFICAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 566032 / RS - REPERCUSSÃO GERAL, Pleno, rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009, EMENT VOL-02379-09 PP-01753). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-75.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.000814-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : FABIO ROBERTO MARTINS BARREIROS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CPMF. EC 42/03. MODIFICAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 566032 / RS - REPERCUSSÃO GERAL, Pleno, rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009, EMENT VOL-02379-09 PP-01753). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033207-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.033207-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO LATINI MILITA
ADVOGADO : FÚLVIA LETICIA PEREGO SILVA
REPRESENTANTE : FULVIA LETICIA PEREGO SILVA (Int.Pessoal)
ADVOGADO : FÚLVIA LETICIA PEREGO SILVA
INTERESSADO : ROBERTO LATINI MILITA
: JOSE WINCHE PIMENTA
: IND/ CARAJA LTDA e outros

No. ORIG. : 00.00.00006-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037526-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037526-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ADRIANA DELBONI TARICCO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TUPY FUNDICOES LTDA e outro
ADVOGADO : LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA
: PRISCILA BERTOLDI CESARIO DA SILVA
: MARIA CECILIA DO REGO MACEDO
INTERESSADO : SOCIEDADE TECNICA DE FUNDICOES GERAIS S/A SOFUNGE em liquidação
: extrajudicial
ADVOGADO : LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038568-75.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.014250-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAN VICENTE IMPORTADORA E EXPORTADORA DE FRUTAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES CORVO
No. ORIG. : 95.00.38568-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009714-28.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.009714-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126
INTERESSADO : PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
No. ORIG. : 00.06.61247-4 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de questionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002783-03.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.002783-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
ADVOGADO : DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - Os débitos inscritos em dívida ativa da União deixaram de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo qualquer óbice à emissão da certidão pleiteada.

IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

V - Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028233-11.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.028233-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : BANCO SANTANDER S/A e outro.

ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o ato formal de lançamento pela autoridade administrativa é dispensado, pois o contribuinte constituiu o crédito tributário com a entrega da declaração respectiva.

IV - Demonstrada a suspensão da exigibilidade das pendências que obstavam a emissão da certidão, faz jus o contribuinte à certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

V - A legitimidade passiva relativamente a débitos inscritos no estado do Rio de Janeiro compete à Procuradoria da Fazenda Nacional daquela unidade federativa a quem incumbe a análise dos pagamentos imputados e eventual extinção dos créditos tributários respectivos

VI - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

VII - Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas. Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014098-91.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.014098-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ DE CHAVES GOLD LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. IPI. CREDITAMENTO. ENERGIA ELÉTRICA UTILIZADA NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - A energia elétrica não representa insumo ou matéria-prima propriamente dita - que se revela no elemento que compõe o processo de industrialização e integra o produto final-, pois não se aglutina no processo de transformação do qual resultará a mercadoria industrializada, não restando configurada hipótese de creditamento do artigo 46 do CTN.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001499-98.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.001499-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IND/ DE BEBIDAS PARIS LTDA
ADVOGADO : MARIA REGINA CAGNACCI DE OLIVEIRA
: WALTER VIEIRA CENEVIVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. IPI. CREDITAMENTO. INSUMOS ISENTOS, IMUNES, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - Em razão da ausência de recolhimento do IPI não é admitido conferir crédito tributário aos contribuintes adquirentes de insumos isentos, imunes, não tributados ou sujeitos à alíquota zero (RE 396371, apreciado pelo Plenário do STF)

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012820-17.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.012820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.01931-7 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094264-43.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.094264-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ RENAUD JUNIOR e outros
: LAIS CRISTINA RENAUD
: JOSE MARIA MARQUES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EXCLUIDO : VERISSIMO FERNANDES BARBEIRO e outros
: MARIA CANDIDA CAMARGO BARBEIRO
: JOAO BATISTA RENAUD
No. ORIG. : 92.00.82034-4 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022557-53.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.022557-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : FRANCISCO ARINALDO GALDINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036084-05.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.036084-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRASILPREV SEGUROS E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.039695-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no Resp 984761, Rel. Min. José Delgado).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052183-65.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.052183-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
PARTE RE' : PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES ELSCINT LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no Resp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. . A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0072537-73.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.072537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NCA COM/ DE LOCACOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ SALEM VARELLA CAGGIANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.15.06350-2 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA - CNPJ. INSCRIÇÃO. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF Nº 82/97 E 112/98. ILEGALIDADE. PRECEDENTE DO E. STJ (REsp 1103009, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01/02/2010). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de março de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026507-17.1997.4.03.6100/SP
2003.03.99.000997-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
No. ORIG. : 97.00.26507-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I do CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE ACOLHIDOS. EMBARGOS DA AUTORA REJEITADOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos da União Federal e, rejeitar os embargos da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012157-24.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.066049-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA DE SEGUROS AMERICA DO SUL YASUDA S/A
ADVOGADO : CRISTINA SAKURA IWATA e outro
No. ORIG. : 97.00.12157-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00146 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004607-39.2002.4.03.6120/SP
2002.61.20.004607-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ZONA FRANCA DE MANAUS. PIS. COFINS. DEL 288/67. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. EQUIVALÊNCIA. ISENÇÃO QUE SE RECONHECE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. Apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001740-50.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.001740-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GE DAKO S/A
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ZONA FRANCA DE MANAUS. PIS. COFINS. DEL 288/67. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. EQUIVALÊNCIA. ISENÇÃO QUE SE RECONHECE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003413-17.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.003413-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ZONA FRANCA DE MANAUS. PIS. COFINS. DEL 288/67. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. EQUIVALÊNCIA. ISENÇÃO QUE SE RECONHECE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009714-17.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.009714-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JBS S/A
ADVOGADO : FELIPE RICETTI MARQUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO ESCRITURAL. RESISTÊNCIA DO FISCO NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0685250-78.1991.4.03.6100/SP
93.03.106527-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : LUIZ ROBERTO VARGAS DO AMARAL e outros. e outros

ADVOGADO : LUCIANO DE AGUIAR PUPO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.220

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 91.06.85250-5 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034062-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034062-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : JOSE CARLOS MASCHIETTO

ADVOGADO : JOSE OSORIO DE FREITAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 07.00.01360-3 A Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Tendo sido o lançamento do débito notificado ao contribuinte por meio de carta com aviso de recebimento, considera-se como data da constituição formal do crédito a data da notificação.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do art. 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. Em sendo a prescrição fato superveniente, independente da vontade da partes, não são devidos honorários advocatícios.

IV. Reconhecida a prescrição, prejudicadas a remessa oficial e a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por maioria, reconhecer, de ofício, a prescrição e julgar prejudicada a apelação e a remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO, que negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021730-42.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021730-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : IBOPE PESQUISA DE MIDIA LTDA e outro.

ADVOGADO : MAURICIO PERNAMBUCO SALIN e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTIGO 205, DO CTN.

I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II. Os débitos inscritos em dívida ativa da União deixaram de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo qualquer óbice à emissão da certidão pleiteada, condicionada à inexistência de outras pendências que não as mencionadas no presente feito.

III. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV. Apelação da União e remessa oficial desprovidas. Apelação da impetrante prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010763-98.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010763-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : MENG ENGENHARIA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA FREITAS RODRIGUES CHAVES e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001583-52.1998.4.03.6111/SP
1999.03.99.006941-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 98.10.01583-6 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028881-59.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.028881-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : SOMEDICI SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEI 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 E 346084. LEI 10637/02. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038391-35.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.038391-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : WALDIR RONALDO DE ARRUDA NARDINI
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.05.60413-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ART. 2º, § 5º, LEF. CSSL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 150, CTN. PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016197-39.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.016197-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RSW IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SERGIVAL DA SILVA RIBEIRO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044521-93.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044521-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AUTTEL SERVICOS E TELEMARKETING LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO DE BARROS GODOY SANDRONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.012462-7 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. LEI Nº 11.382/06. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES (STJ: RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009; RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08). AGRAVO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, vencido o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO, que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000742-02.2002.4.03.6122/SP
2002.61.22.000742-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : AGNALDO VILELA DE SOUZA -ME
ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00160 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022605-19.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.022605-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : AUTO POSTO E RESTAURANTE CASTELO LTDA

ADVOGADO : MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 97.11.05968-1 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSLL. ART. 8º DA LEI N. 7.689/88. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 146733-SP, Pleno, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJ 06-11-1992 PP-20110 EMENT VOL-01683-03 PP-00384, RTJ VOL-00143-02 PP-00684). PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. LC 118. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelo da Impetrante prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00161 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038751-38.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.038751-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : 14 TABELIONATO DE NOTAS DE SAO PAULO

ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

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

No. ORIG. : 97.00.03820-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TAXA SELIC. Apelação da Autora improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000154-17.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.000154-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : TOKIO MARINE SEGURADORA S/A e outro
: TOKIO MARINE BRASIL SEGURADORA S/A
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CPMF. EC 42/03. MODIFICAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 566032 / RS - REPERCUSSÃO GERAL, Pleno, rel. Min. GILMAR MENDES, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009, EMENT VOL-02379-09 PP-01753). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009374-15.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.009374-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI 9.718/98. COFINS. PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REXS NºS 357950, 390840, 358273 e 346084. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019326-18.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CECILIA MARIA NOGUEIRA DE MORAES ABREU
ADVOGADO : FERNANDO JOSÉ MONTEIRO PONTES FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR POR OCASIÃO DA RESILIÇÃO DO PACTO LABORAL. NATUREZA JURÍDICA. EXEGESE. PRECEDENTES. LC 118/05. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRESCRIÇÃO QÜINQUENAL. TAXA SELIC. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS E APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de maio de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0669030-15.1985.4.03.6100/SP
98.03.036189-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ITAUSA EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA
: ALESSANDRA CORREIA DAS NEVES SIMI
: KATIE LIE UEMURA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.06.69030-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS-REPIQUE. CONVERSÃO EM ORTN. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. PRECEDENTES (STJ: RESP - RECURSO ESPECIAL - 787037, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ DATA: 18/10/2007 PG: 00275; TRF-3: REOAC 93030164660, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJU DATA: 10/05/2007 PÁGINA: 604; AC 90030009449, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU DATA: 18/09/2007 PÁGINA: 398). Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036473-29.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.036473-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : PIRELLI ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.06.61247-4 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066052-17.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.066052-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : LUIZ BUOSI
ADVOGADO : RODRIGO VILARDO VELLA e outros
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ELITE IND/ E COM/ DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA e outros
: MARCELO FRADE CAVALCANTE
: VALTER CELESTINO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE OSASCO SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FL. 165
No. ORIG. : 97.00.00197-2 AI Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00168 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044718-82.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.044718-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
SUCEDIDO : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.014211-3 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EFEITOS DA APELAÇÃO.

I - Em executivo fiscal, na hipótese de sentença de improcedência, a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo, conforme o disposto no Art. 520, inciso V, do CPC.

II - Mesmo diante da pendência de recurso de apelação, a execução fiscal tem prosseguimento, inclusive com possibilidade de realização do leilão.

III - Nos termos do artigo 557, do CPC, em se tratando de recurso manifestamente improcedente ou em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior, o relator obstará seu seguimento.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

Boletim Nro 2317/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0481822-35.1982.4.03.6182/SP
1982.61.82.481822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA DO CARMO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04818223519824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO PESSOAL. PREVALÊNCIA DO ART. 174 DO CTN.

1. Execução fiscal, que tem por objeto a cobrança de créditos tributários (IRPF) referentes aos exercícios de 1979, 1980 e 1981, extinta pelo reconhecimento da ocorrência de prescrição.
2. A fluência do prazo prescricional é interrompida pela citação pessoal da executada, quando o ajuizamento da ação fiscal é anterior à vigência da LC nº 118/05, a qual conferiu nova redação ao art. 174 do CTN.
3. Prevalência do disposto no artigo 174 do CTN (com a redação antiga) sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80.
6. Remessa oficial e apelação da União não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Juíza Federal convocada Marisa Cucio, vencido o Relator, que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039882-03.1988.4.03.6100/SP
91.03.033236-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ODAIR ERNESTO BERARDI
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 88.00.39882-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0689042-40.1991.4.03.6100/SP
94.03.007453-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DOMINGOS JOSE SPINELLI espolio
ADVOGADO : OCTAVIO GIUSTI FILHO
REPRESENTANTE : ILZA BIANCHI SPINELLI e outros
: MARCO ANTONIO SPINELLI

: DOMINGOS JOSE SPINELLI FILHO
: CLAUDIA VALERIA SPINELLI
ADVOGADO : OCTAVIO GIUSTI FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.06.89042-3 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES (STJ: Resp nº 587503, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 27.11.2006; TRF3: AC nº 2005.61.00.029433-0, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, DJU 09.04.2008; AC 200161020016365-SP, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, DJU DATA:11/03/2005 PÁGINA: 326; AC 200461000206101-SP, Rel. Des. Federal LAZARANO NETO, DJU DATA:07/04/2008 PÁGINA: 430). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069294-37.1992.4.03.6100/SP
94.03.017130-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ENIA INDUSTRIAS QUIMICAS S/A
ADVOGADO : MARCELO LARUCCIA GARCIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.69294-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004777-18.1995.4.03.6100/SP

96.03.074556-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MANOEL ALVARES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTOLATINA BRASIL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ADVOGADO : CLAUDIO ALEXANDER SALGADO
No. ORIG. : 95.00.04777-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1100082-82.1995.4.03.6109/SP

96.03.077349-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : ABENGOA BIOENERGIA SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : FERNANDA CHRISTINA LOMBARDI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 95.11.00082-9 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0633863-05.1983.4.03.6100/SP
97.03.069345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : IVO LOPES
ADVOGADO : IVO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.33863-1 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CURSO COMERCIAL BÁSICO. DECRETO-LEI Nº 8.191/45. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. FORÇA MAIOR. RECONHECIMENTO DA PRERROGATIVA DE CONTABILISTA.

I - Aos matriculados no "Curso Comercial Básico", disciplinado no Decreto-lei nº 6.141/43, na terceira e quarta séries, no ano letivo de 1945, as prerrogativas legalmente asseguradas aos contadores lhes serão atribuídas, para efeitos do exercício profissional, conforme dispõe o artigo 2º, do Decreto-lei nº 8.191/45.

II - Embora devidamente aprovado nas etapas anteriores e dispondo dos pré-requisitos curriculares necessários à promoção à série subsequente no ano letivo de 1945, o discente, conscrito à época, não obteve dispensa do comando militar de sua unidade para frequência às aulas no período noturno.

III - O caráter público compulsório que reveste a prestação do serviço militar constitui motivo de força maior a justificar o deferimento do gozo das prerrogativas de contabilista.

IV - Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator, que dava provimento à apelação e à remessa oficial, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0980970-30.1987.4.03.6100/SP
97.03.088323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : BANCO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE ARRUDA PINTO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.80970-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054750-39.1995.4.03.6100/SP
98.03.001676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : SOUZA CRUZ S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.54750-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058804-48.1995.4.03.6100/SP
98.03.001677-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOUZA CRUZ S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outros
No. ORIG. : 95.00.58804-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047814-23.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.047814-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AMWAY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.54789-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. COFINS. DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE PELO STF. LEI Nº 9.779/99. JUROS E MULTA MORATÓRIA.

- I - A teor do artigo 557, *caput*, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.
- II - A Lei 9.779/99, artigo 17, conferiu ao contribuinte, na hipótese de reconhecimento judicial de inexigibilidade de tributo posteriormente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, a isenção quanto aos juros e multa moratória incidentes.
- III - À falta de sentença de mérito em favor do contribuinte quanto à exigência da exação, não faz jus à isenção dos consectários legais, por falta de amparo legal.
- IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1205354-85.1997.4.03.6112/SP
1999.03.99.004806-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : DOUGLAS MANFRE
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARTINS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.12.05354-7 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062052-51.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.082905-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANKBOSTON N A e outros
: BANKBOSTON BANCO MULTIPLO S/A
: BANKBOSTON DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: BANKBOSTON CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.62052-2 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. EC 17/97. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES (TRF-3: AMS 200103990543902, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU DATA: 30/10/2006 PÁGINA: 524; AMS 199903991010339, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJF3 CJ1 DATA: 01/06/2009 PÁGINA: 125). MP 517/94 E REEDIÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE REGIONAL (AMS 199903990390890-SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJU DATA: 03/12/2007 PÁGINA: 438; AMS 199903990467927-SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJF3 DATA: 16/02/2009 PÁGINA: 722). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0519897-26.1994.4.03.6182/SP
1999.03.99.092745-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUI BRASIL DA COSTA MACEDO
: BELTEC CORREIAS E ACESSORIOS TECNICOS LTDA e outro
ADVOGADO : AGUINALDO RANIERI DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 94.05.19897-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, constante dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0687364-87.1991.4.03.6100/SP
1999.03.99.096900-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.155
INTERESSADO : LUZIA MARTINS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BARBOSA CALDAS e outro
No. ORIG. : 91.06.87364-2 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1207884-62.1997.4.03.6112/SP

1999.03.99.117274-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LAURINDO DE LIMA E CIA LTDA e outros
: STAFUZZA E STAFUZZA LTDA
: COML/ AUTO PECAS UNIVERSO DE ADAMANTINA LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO GODOY
: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 97.12.07884-1 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO SANADA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. CARÁTER INFRINGENTE.

I. A teor do que reza o Artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

II. Contradição sanada para constar a incidência da taxa Selic, a partir de 1/jan/96 (com exclusão de quaisquer índices de juros e/ou correção monetária), em razão da superveniência da L. 9.250/95 ao ajuizamento da ação.

III. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

IV. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

V. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012943-97.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.012943-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : MORGANITE CADINHOS E REFRATARIOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
: WALDIR SIQUEIRA
SUCEDIDO : DCL CADINHOS LTDA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMBARGADO : Acórdão de fls. 314/315

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020927-35.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.020927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : IDEROL S/A EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS e outro. e outro
ADVOGADO : MERCES DA SILVA NUNES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.163
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024632-41.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024632-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CASA DE SAUDE SANTANA S/A
ADVOGADO : MARCOS JORDAO TEIXEIRA DO A FILHO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TABELA DO SERVIÇO MÉDICO HOSPITALAR. SUS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO JUDICIAL QUANTO A CLÁUSULAS CONTRATUAIS ILEGAIS. PARIDADE ENTRE O REAL E O CRUZEIRO REAL FIXADA NO VALOR DE CR\$2750,00. LEI 9069/95 E COMUNICADO BACEN 4.000/95.

I. Inaplicável o reexame necessário, porquanto o valor em discussão nestes autos é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no § 2º do Art. 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela L. 10.352/01.

II. Legitimidade passiva da União pois a descentralização não lhe retira a competência legislativa de fiscalizar, controlar e arrecadar, atuando como responsável pelo repasse dos recursos do SUS para entidades integrantes do sistema.

III. Acostados documentos suficientes ao deslinde do feito.

IV. De se aplicar o Decreto 20.910, de 06 de janeiro de 1932 quanto à prescrição, cujo art. 1º dispõe prescreverem no prazo de cinco anos as ações contra a Fazenda Pública

V. Possibilidade de discussão judicial de cláusula contratual contrária à imposição legal, sob pena de afronta ao princípio da legalidade e do equilíbrio econômico-financeiro.

VI. A Lei nº 9069/95, originária da MP nº 1027/95, ao alterar a unidade do Sistema Monetário Nacional para REAL, estabeleceu a paridade entre o REAL e o Cruzeiro Real, igual à paridade entre a URV em Cruzeiro Real a ser fixada pelo Banco Central em 30.06.1994.

VII. Na forma da lei o BACEN editou o Comunicado 4.000/94 fixando a unidade da URV em CR\$ 2.750,00 para o dia 30.06.1994, donde a expedição de outros atos administrativos adotando outros índices de conversão se apresentarem ilegais.

VIII. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de junho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035952-88.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.035952-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
: PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
SUCEDIDO : REFINACOES DE MILHO BRASIL LTDA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : acórdão de fls. 334v/335

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005554-55.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.005554-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA DE CREDITO MUTUO DOS FUNCIONARIOS
DA COCRED-COPERCANA-CANOESTE-CREDIMUTUO
ADVOGADO : MARCONDES TADEU DA SILVA ALEGRE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005557-04.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.005557-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : GENIALI DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: SANDRA AMARAL MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-12.1999.4.03.6110/SP
1999.61.10.002115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARAJOARA IND/ DE ALIMENTOS LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004945-39.1999.4.03.6113/SP
1999.61.13.004945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MODERNU S CALCADOS INDL/ COML/ E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : PAULO HUMBERTO FERNANDES BIZERRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007577-25.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.007577-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANB MODAS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012115-49.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.012115-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LEADER PRODUTOS DE INFORMATICA LTDA e outros
: EDSON FERREIRA ROSA
: MARCOS LUIZ GIANOTTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026062-73.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.026062-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PAULISTA AUTO PARTES LTDA e outro
: ANDREIA CELINA CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036536-06.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.036536-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GP ENGENHARIA ESTRUTURAL LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PEROBA BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043025-59.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.043025-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INTER EMPRESARIAL EDITORA IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: GERALDO PETRECHEN MENDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046111-38.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.046111-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUPER MERCADO SERRANO LTDA e outro
: MARIA CARMEM DE FIGUEIREDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055179-12.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.055179-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AGRO CORINGA LTDA e outros
: ANTONIO DIONISIO YOSHIMITSU TAKAHASHI
: MITHUO IGARI
: TORU AZUMA

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1504909-51.1998.4.03.6114/SP
2000.03.99.048514-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PRESS COML/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 98.15.04909-7 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LIQUIDEZ. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. RECURSO IMPROVIDO.

I. O pagamento parcial da exação de dívida fiscal não afeta a liquidez da Certidão de Dívida Ativa, donde se é possível, por meio de cálculos aritméticos, apurar-se o saldo remanescente. Prosseguimento da execução fiscal.

II. Remessa oficial não conhecida e recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049954-29.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.049954-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MOLINOX RINGSCARBOM COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : JULIO DE ALMEIDA e outro

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG,

REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050508-61.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.050508-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : BAHEMA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007522-86.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.007522-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIBRAPAR VEICULOS LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º. IPI. INSTRUÇÃO NORMATIVA 54/2000. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - A Instrução Normativa 54/2000 não afrontou o princípio da hierarquia das leis, pois obedeceu a base de cálculo estipulada no parágrafo único do art. 44 da Medida Provisória 1991-17/2000.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005658-10.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.005658-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILBERTO LUGARINI SILVA
: SAMUEL DE ALMEIDA
: LUAL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
ADVOGADO : MARCIA LOURDES DE PAULA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006452-31.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.006452-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DEMMI COM/ DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA e outro
: EUNICE MARIA DOS SANTOS DIUNCANSE VALIM
ADVOGADO : LEANDRO TEIXEIRA SANTOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido

o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008087-41.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.008087-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANTONIO DIAS BRAGA e outros
: BENEDITO CORDELLA
: WILSON SOARES PINHEIRO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS. IRPF. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. L. 6435/77, L. 7713/88 E L. 9250/95. REPETIÇÃO SUJEITA À CORREÇÃO MONETÁRIA PELA TAXA SELIC.

I. Hipótese de dispensa do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do Art. 475 do CPC. Apelo da autoria não conhecido, porquanto o MM. juiz "a quo" pronunciou-se nos termos do seu inconformismo.

II. O prazo para ajuizamento de ação objetivando a restituição de imposto de renda é de cinco anos, a partir do pagamento indevido. . No caso entre a data da retenção do imposto e o ajuizamento da ação transcorrer prazo superior a cinco anos, reconhecendo-se a prescrição parcial.

III. Quanto às parcelas recolhidas no período anterior à vigência da Lei 7713/88, não há se falar em exclusão do imposto de renda, pois neste período os valores recolhidos, para fins de complementação de aposentadoria, eram tributados quando do recebimento, conforme se infere da leitura da L. 6435/77.

IV. Porém, no advento da Lei 7.713/88 o artigo 6º previu o recolhimento do tributo quando do desconto da contribuição para a formação do fundo de reserva, motivo pelo qual não é devida a incidência do imposto de renda quando do recebimento da complementação.

V. As quantias relativas à complementação de aposentadoria recolhidas após o advento da L. 9250/95 sujeitam-se à incidência do imposto de renda, nos termos do art. 33 da citada lei.

VI. Quanto ao efeito retroativo da Lei nº 9250/95, foi editada a MP 2159-70, excluindo da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada no período de 1º/jan/89 a 31/dez/95.

VII. Repetição dos valores sujeitos à correção monetária com base no Prov. 26/2001, incidindo, na espécie, apenas os IPC's pleiteados pela autoria e não alcançados pela prescrição e, Taxa Selic, a partir de 1º/jan/96, com exclusão quaisquer outros índices de juros e correção monetária.

VIII. Apelação da autoria e remessa oficial não conhecidas. Apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da autoria e da remessa oficial e dar parcial provimento ao apelo da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2009.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002706-25.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.002706-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS MENDES MARTINEZ

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005376-36.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.005376-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELETROMARCO PECAS E MONTAGENS LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077802-36.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.077802-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MULTI FOOD ALIMENTOS LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023648-53.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.023648-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MIROLATO COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SCAFURO
PARTE AUTORA : PLASTICOS BARICHELO LTDA e outros
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
PARTE AUTORA : SONOLUX IND/ DE POLIMEROS LTDA
: EVOLUTION MOTORSPORT LTDA
: BAIMEX BARROSO IMP/ E EXP/ LTDA
: BREITLING IMPORT COML/ LTDA
: MERCADOR COM/ EXTERIOR LTDA
: AGRO TIETE ANDRADINA LTDA
: GUANABARA AGRO INDL/ S/A
ADVOGADO : FLAVIO SCAFURO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.012668-9 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029698-95.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.029698-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOIAS VIVARA LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.82678-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PIS. DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS. DIVERGÊNCIA DE CÁLCULOS. SEMESTRALIDADE.

I - A teor do artigo 557, *caput*, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com jurisprudência dominante ou súmula de tribunal superior.

II - Consolidou-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a base de cálculo da contribuição ao PIS, até o advento da MP nº 1212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, nos termos do artigo 6º, da Lei Complementar 07/70.

III - A divergência de cálculos das partes quanto aos depósitos na ação cautelar baseia-se na aplicação ou não da semestralidade na base de cálculo, matéria já pacificada nos tribunais pátrios, além da incidência dos consectários legais decorrentes do depósito extemporâneo de algumas parcelas.

IV - Não incumbe ao Poder Judiciário chancelar os montantes depositados, mediante verificação, mês a mês, da exatidão dos depósitos efetuados.

V - Afigura-se imprescindível a remessa dos autos ao setor de contadoria para reelaboração dos cálculos, considerando-se o critério da semestralidade para a base de cálculo e a incidência de juros e multa moratórios incidentes nos recolhimentos eventualmente em atraso para apurar a existência de saldo em favor das partes.

V - O levantamento dos valores pelo contribuinte não enseja a extinção do crédito tributário, pois pendente de análise o agravo interposto com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC.

VI - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032941-47.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.032941-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PHILIP MORRIS MARKETING S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
SUCEDIDO : PHILIP MORRIS BRASILEIRA S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

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

No. ORIG. : 00.05.30168-8 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ELABORAÇÃO DO *QUANTUM DEBEATUR*. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. UFIR. TAXA SELIC.

I. É reiterada a jurisprudência do C. STJ no sentido de ser plenamente válida a inclusão dos índices do IPC no cálculo da correção monetária para apuração do *quantum debeatur*

II. Cabível a aplicação dos índices de 42,72%, 10,14%, 84,32%, 44,80%, 7,87%, 12,92% e 21,87%, para janeiro/89, fevereiro/89, março/90, abril/90, maio/90, julho/90 e fevereiro/91, consoante autorizado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e iterativa jurisprudência.

III. No período de 01/01/92 a 31/12/00, o índice a ser aplicado é a UFIR, nos termos da Lei nº 8.383/91.

IV. Com o advento da Lei nº 9.250/95, aplica-se, a partir de 01º de janeiro de 1996, a taxa SELIC, concomitantemente constituída de juros e correção. Sua incidência, portanto, deve ocorrer de forma exclusiva, afastados quaisquer outros índices de correção monetária e juros.

V. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003819-27.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.014241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : BORAUTO PECAS LTDA e outro

: VEDAUTO BORRACHAS LTDA

ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.03819-1 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038988-80.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.017334-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : RELOGIOS BRASIL S/A
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.38988-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032401-72.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.032401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : TANQUES LAVOURA LTDA
ADVOGADO : ADILSON LUIS ZORZETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.00.00084-2 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019926-88.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.045704-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DIVENA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS NACIONAIS LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIGLIORI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.00.19926-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIORMENTE AJUIZADO E JULGADO IMPROCEDENTE. RENOVAÇÃO DO PEDIDO. ART. 741, P.U., CPC. INAPLICABILIDADE ÀS DECISÕES JUDICIAIS TRANSITADAS EM JULGADO ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2180/01. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024810-24.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.054640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO AXIAL S/A
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA MATTA RIVITTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.24810-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0527720-80.1996.4.03.6182/SP
2001.03.99.055916-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : DANIELA TAVARES ROSA MARCACINI e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.27720-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003116-91.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.003116-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : CIRO TAKANO e outros. e outros
ADVOGADO : ANGELO ROJO LOPES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.179
INTERESSADO : Os mesmos

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006717-87.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.006717-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IRINEO BEOLCHI JUNIOR
ADVOGADO : CELSO KAMINISHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DECLARADO IMPENHORÁVEL POR ATO VOLUTÁRIO. PENHORA NULA.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - De acordo com o art. 30 da L. 6830/80 todos os bens e rendas do sujeito passivo respondem pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis.

III - É nula a penhora incidente sobre bem que a lei declara absolutamente impenhorável, nos termos do inciso I, art. 649 do Código de Processo Civil, desde que a declaração de impenhorabilidade seja anterior à dívida e esta não provenha de imposto relativo ao imóvel penhorado.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009321-15.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.009321-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CASAS LOTERICAS DA SORTE LTDA e filial
: CASAS LOTERICAS DA SORTE LTDA filial
ADVOGADO : FABIO GABOS ALVARES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. CABIMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001031-69.2001.4.03.6121/SP
2001.61.21.001031-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MERCADINHO D L LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL DESCONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007164-15.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.007164-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : L E L NUNES AUTO PECAS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007342-61.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.007342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RORIZ COM/ DE MAQUINAS COPIADORAS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007525-32.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.007525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUCIA HELENA LORANDI DEMARCHI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QÜINQÜÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010368-67.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.010368-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVA E SALVI ELTRICA E HIDRAULICA LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010369-52.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.010369-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SILVA E SALVI ELTRICA E HIDRAULICA LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010370-37.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.010370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : VIDROAUTO 17 LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010768-81.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.010768-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LE MARIN COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outros
: EDSON CORREA MARIN
: LUIZ MARIN

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019952-87.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.019952-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : COML/ E INDL/ DE METAIS AURICCHIO LTDA
ADVOGADO : MARCELLO BACCI DE MELO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0742768-26.1991.4.03.6100/SP
2002.03.99.000675-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AMERICO CRECENZI e outros
: ALFONSO CRECENZI
: RAIMUNDO GOMES DA SILVA
: TANIA IVANA HEPP
: COML/ AUTO PECAS CAXINGUI LTDA
ADVOGADO : RAIMUNDO GOMES DA SILVA
: HENRI YUTAKA MITSUNAGA
No. ORIG. : 91.07.42768-9 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. PRECEDENTES (STJ: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 29.078-8-PR, REL. MIN. JESUS COSTA LIMA, DJU 06.03.95; RESP Nº82.878-DF, REL. MIN. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 20.05.96; RESP Nº 197.774/SP, REL. MIN. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU 17.12.99; RESP Nº 228.606/SP, REL. MIN. FERNANDO GONÇALVES, DJU 29.11.99; RESP 216.082/CE, REL. MIN. EDSON VIDIGAL, DJU 13.12.99. TRF3: AC 825446/SP, REL. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA, DJU 31.01.03). MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046770-36.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.044134-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : EDSON HIROSHI NAGATA e outros
: LUIS NORIAKI NAGATA
: GERSON OSCAR NOE
: ERNESTO LUIS YAMASHITA
: NEWTON OLLER DE MELLO
: NELSON YASSUMIRO TANIGUCHI
ADVOGADO : AURELIANO RAMOS FURQUIM LEITE JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.00.46770-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. CONCURSO PÚBLICO. AUDITOR FISCAL DO TESOURO NACIONAL. AJUIZADA A DEMANDA APÓS HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL QUE SE RECONHECE. DECRETO EXTINTIVO. APELO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001605-24.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.001605-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : RUBENS DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIVONE DE SOUZA LUZ e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. IPC. PRECEDENTES DO COLENDO STJ. CÁLCULOS DO CONTADOR APONTANDO VALOR SUPERIOR AO EXECUTADO. ADOÇÃO DOS VALORES INDICADOS PELO EMBARGADO. OBEDIÊNCIA AO ARTIGO 460 DO CPC.

HONORÁRIOS.

1. Ainda que não requerida na inicial do processo de conhecimento, não configura julgamento "ultra petita", a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos débitos em atraso, pois mantém no tempo o valor real da dívida.
2. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.
3. Regra geral, na correção monetária dos valores indevidamente recolhidos devem ser observados os seguintes índices: até 02/86, através da ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 12/91, pelo INPC/IBGE (Lei nº 8.177/91) e a partir de janeiro de 1992, aplica-se a UFIR.
4. Nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990, devem ser adotados os índices de 42,72% e 84,32%, respectivamente.
5. No caso dos autos, deve prevalecer a conta apresentada pelo embargado sob pena de violação ao artigo 460 do CPC.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Precedentes desta Corte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017575-64.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.017575-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FRAN VEICULOS LTDA
ADVOGADO : RENAN ROBERTO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI 2445 E 2449. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 148754 / RJ, Pleno, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJ 04-03-1994 PP-03290, EMENT

VOL-01735-02 PP-00175, RTJ VOL-00150-03 PP-00888). MP 1212/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PREJUDICADA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar de ofício a prescrição e, prejudicar à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022360-69.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.022360-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029845-23.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.029845-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000588-44.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.000588-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PASCHOAL ANANIAS -ME
ADVOGADO : CERVANTES CORREA CARDOZO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PROVA PERICIAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Não tendo a embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial ou testemunhal para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa.

II - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000809-27.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.000809-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RAFAEL ANANIAS NETO e outro
ADVOGADO : GRACIELA RICCI e outro
: ANA PAULA DUARTE MENEZES PIRES
APELANTE : SARAH PIMENTA NEVES ANANIAS
ADVOGADO : GRACIELA RICCI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE POSSE E/OU PROPRIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. . Necessário o embargante juntar aos autos, no prazo para a oposição dos embargos, os documentos necessários para a prova do alegado em sua inicial. Na hipótese dos autos, a Escritura de Compra e Venda não menciona a aquisição dos bens móveis, sendo, portanto, insuficiente a desconstituir a penhora sobre os bens.

II. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002348-22.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.002348-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A
ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE
INTERESSADO : GOOD FAITH SHIPPING COMPANY
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGENTE MARÍTIMO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE POR DÉBITOS DECORRENTES DA IMPORTAÇÃO.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - Não responde o agente marítimo por eventuais débitos decorrentes da importação, pois não se equipara ao transportador nem ao contribuinte do imposto.

III - Ausência de responsabilidade do agente marítimo, mesmo tendo firmado termo de compromisso, diante do princípio da reserva legal (artigo 121, II CTN). No mesmo sentido encontrava-se lançada a Súmula 192 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003153-51.2002.4.03.6111/SP
2002.61.11.003153-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARILGAS COM/ DE GAS LTDA
: SERGIO ROBERTO BERSANETTI
: MARIA SILVIA GARCIA BERSANETTI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009514-39.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.009514-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INFUSA IND/ NACIONAL DE FUNDIDOS LTDA
ADVOGADO : LINA TRIGONE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES. PRELIMINAR REJEITDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000703-87.2002.4.03.6127/SP
2002.61.27.000703-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ADELSON DE ANDRADE MARIN -ME
: ADELSON DE ANDRADE MARIM

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015788-06.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.015788-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IVONE DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MERCURIO
No. ORIG. : 99.00.00082-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011216-73.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011216-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : EDERSON MOREIRA DEIRO
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGO DE TÉCNICO JUDICIÁRIO, FUNÇÃO DE TRANSPORTES, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO. AUSÊNCIA NO EXAME DE APTIDÃO FÍSICA. EXCLUSÃO DO CERTAME. IMPOSSIBILIDADE DE REAGENDAMENTO DAS PROVAS. PRECEDENTES (STF: RE 351142, 2ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 01-07-2005; STJ: RMS 21877 / SP, QUINTA TURMA, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 06/04/2009; ROMS 25208, 5ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJE DATA: 05/05/2008; AGRESP 798213, 5ª Turma, Rel. Min. JANE SILVA, DJ

DATA: 05/11/2007 PG:00349; REsp 728267 / DF, QUINTA TURMA, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 26/09/2005 p. 451). Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008237-32.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.008237-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA e filial
: SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. IPI. BENS DESTINADOS AO ATIVO PERMANENTE E MATERIAIS DESTINADOS AO USO E CONSUMO.IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - O IPI incidente sobre aquisições de máquinas e equipamentos destinados ao ativo permanente/imobilizado, bem como de materiais de uso e consumo não pode ser escriturado para fins de creditamento, pois inexistindo operação posterior à aquisição do bem, a empresa, nesta hipótese, equipara-se ao consumidor final.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de junho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008445-
10.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.008445-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : CALDEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011707-59.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.011707-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CASEMIRO RIBELA GOMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LEONARDO GOMES PINHEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012016-
77.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.012016-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : ECOPUR IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007718-97.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.007718-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SEW EURODRIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. IPI. CREDITAMENTO. INSUMOS ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO CREDITAMENTO. BENS DESTINADOS AO ATIVO PERMANENTE E MATERIAIS DESTINADOS AO USO E CONSUMO.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - A utilização de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, relativos a matérias primas, produtos intermediários ou embalagens favorecidos por isenção, alíquota zero e não-tributação afronta o inciso II do § 3º da Constituição Federal (no mesmo sentido pronunciou-se o C. STF ao apreciar os REs 353.657 e 370.682).

III - Impossibilidade de a autoria valer-se do IPI incidente sobre bens destinados ao ativo permanente e ao uso e consumo, pois não destinados à seqüência da cadeia produtiva, não integrando, assim, o produto final, reservando-se à manutenção das atividades do contribuinte.

IV - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024351-91.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.024351-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRANSPORTADORA N G D LTDA
ADVOGADO : MARCIA NERY DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00243519120034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80 se, ao ser citado, o executado interpuser Exceção de Pré-Executividade e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

II. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

III. Não haverá condenação da Fazenda Pública em verba honorária se o executado contribuiu de algum modo para a erronia da inscrição na dívida ativa.

IV. Havendo culpa sucessiva advinda do erro do executado que ensejou o erro da exequente, é de se afastar a condenação da União nos ônus da sucumbência.

V. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de junho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002323-50.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.002323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : SARRUF S/A
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015851-54.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015851-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PROVIG FORMACAO DE PROFISSIONAIS DE SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO : HELENA DE OLIVEIRA FAUSTO
: RICARDO LACAZ MARTINS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela Constituição Federal, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - Comprovada a inexistência de irregularidades ou de débitos em aberto, faz jus a impetrante à emissão de certidão de regularidade fiscal.

III - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV - Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018726-94.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.018726-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : CLINICA ESPECIALIZADA EM CIRURGIA DA CABECA E PESCOCO CLINCAP
: LTDA EPP e outros
: CLINICA DR SILVIO KURBET
: CLINICA ODONTOLOGICA FUAD ANTACLI S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.
2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).
3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027459-49.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.027459-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTO POSTO PARQUE RAPOSO TAVARES LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PINTO DA SILVA
: LUCIANE ARANTES SILVA
: CELSO BENEDITO CAMARGO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-95.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.006025-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SANTA ANANIAS

ADVOGADO : GRACIELA RICCI e outro
: ANA PAULA DUARTE MENEZES PIRES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE POSSE E/OU PROPRIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. Necessário o embargante juntar aos autos, no prazo para a oposição dos embargos, os documentos necessários para a prova do alegado em sua inicial. Na hipótese dos autos, a Escritura de Compra e Venda não menciona a aquisição dos bens móveis, sendo, portanto, insuficiente a desconstituir a penhora sobre os bens.

II. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041883-44.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.041883-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRANSAMERICA PRODUCOES LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046932-66.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.046932-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : HONDA DIAS ESTEVAO FERREIRA ADVOGADOS
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
No. ORIG. : 00469326620044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80 se, ao ser citado, o executado apresentar defesa e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

III. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

IV. Se o executado não deu causa ao ajuizamento da ação executiva e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

V. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 2.500,00.

VI. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010079-19.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010079-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MERCANTIL FELIZI LTDA e outro

: OSVALDO ERNESTO FELIZI

ADVOGADO : DANIEL DE CAMPOS

: JOSE MAURO FABER

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 96.00.00248-7 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010221-23.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : JOAO TORRES
ADVOGADO : JOAO TORRES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IND/ DE ARTEFATO DE COURO LEAO DO BRASIL LTDA e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00.00.00049-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102445-37.1998.4.03.6109/SP
2005.03.99.014263-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : TERRAFLEX TERRAPLENAGENS PAVIMENTACAO E SANEAMENTO LTDA e
filial
: TERRAPLEX TERRAPLENAGENS PAVIMENTACAO E SANEAMENTO LTDA
filial
ADVOGADO : DIMAS ALBERTO ALCANTARA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.11.02445-6 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR EXORBITANTE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027029-06.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AUTO POSTO FALQUEIRO LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CALLEJON CASARI
No. ORIG. : 02.00.00100-2 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027545-26.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.027545-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MOISES RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO VIEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.00072-2 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BOA-FÉ COMPROVADA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- I. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do contrato particular de compromisso de compra e venda.
- II. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.
- III. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000666-27.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.000666-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONSTRUPISO IND/ DE PISOS LTDA
ADVOGADO : REGIS OTTONI RONDON
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
REPRESENTANTE : ZULEIDE LAZZAROTTO
ADVOGADO : REGIS OTTONI RONDON

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001731-69.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001731-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TECNOTERMO ISOLANTES TERMICOS LTDA
ADVOGADO : BLANCA MARIA DUARTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTIGO 205, DO CTN.

I. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II. Os débitos inscritos em dívida ativa da União deixaram de constar na base de dados da autoridade fazendária, não havendo qualquer óbice à emissão da certidão pleiteada, condicionada à inexistência de outras pendências que não as mencionadas no presente feito.

III. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

IV. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007446-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007446-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : REDE ZACHARIAS DE PNEUS E ACESSORIOS S/A

ADVOGADO : ANDRE ALICKE DE VIVO

: FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

II - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

III - Demonstrada a extinção dos débitos inscritos em dívida ativa da União, a negativa da certidão afronta direito líquido e certo do contribuinte.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008845-59.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008845-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : ALPHAPRINT COM/ IMP/ EXP/ LTDA

ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ART 515, § 3º, DO CPC. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. PENHORA DE BENS.

- I. O Mandado de Segurança se constitui via adequada para o pleito formulado, autorizando a análise do mérito da matéria.
- II. A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.
- III. O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.
- IV. A penhora suficiente nos autos do executivo fiscal visa a garantir a cobrança forçada, de modo que, não restando efetivada a constrição judicial para a garantia do débito, não é possível a expedição de certidão prevista no artigo 206 do CTN.
- V. O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.
- VI. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015647-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015647-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PANIFICADORA MARIO LTDA
ADVOGADO : DEBORA PEREIRA MENDES RODRIGUES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA RECONHECIDA DE OFÍCIO - CABIMENTO - SÚMULA 150 DO STF - OCORRÊNCIA

1. Nos termos do art. 193 do Código Civil, a prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita, bem como deve ser pronunciada de ofício pelo juiz, conforme se verifica da nova redação do § 5º do art. 219 do CPC, dada pela Lei 11.280/06.
2. A execução prescreve no mesmo prazo da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.
3. Sendo superior a cinco anos o período de que medeia o trânsito em julgado e o início da execução, e inerte o exequente, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão executória.
4. Prescrição reconhecida de ofício.
5. Apelação prejudicada.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, em respeito ao princípio da causalidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º do CPC, ficando prejudicada a apelação da União Federal., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0900348-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900348-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AES TIETE S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MATÉRIA APRECIADA NO REGIME DA LEI 11.672/08. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADOS E PAGOS A DESTEMPO. INAPLICABILIDADE. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, DO CPC.

I. Distou julgado precedente desta Quarta Turma de decisão proferida pela 1ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22/out/2008, no julgamento do REsp 886.462-RS. Naquela ocasião foi reconhecida - sob regime da L. 11.672/08, que trata da apreciação de recursos repetitivos - a inaplicabilidade do benefício da denúncia espontânea aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

III. Hipótese de retratação, nada havendo que se reformar da decisão agravada.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900163-78.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.900163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ZILDETE DE OLIVEIRA SILVA SOARES e outros. e outros
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FELICISSIMO GONCALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 09001637820054036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006551-19.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.006551-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CLINICA CDE DIAGNOSTICO LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao questionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015201-18.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.015201-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOPES PISOS E REVESTIMENTOS LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039474-61.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.039474-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SARANDI GRILL DE SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : LUCIANE CAMARINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

I. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

II. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

III. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, sendo que o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, em extensão diversa, sem condenação em honorários advocatícios.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010973-82.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010973-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

INTERESSADO : SIDNEY TEIXEIRA

ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : METALINAZA METAIS LTDA massa falida e outro

: GILMAR ANTONIO BARRIONUEVO LARIOS

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

No. ORIG. : 2000.61.82.055600-3 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044313-17.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.044313-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 69Vº

INTERESSADO : ROSMAR VIDIGAL e outros
: SAMIR DOS SANTOS BAAUAD
: ESTER BOTTESINI
ADVOGADO : ROSANGELA DE PAULA NEVES VIDIGAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.06597-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080163-35.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.080163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SELMEC COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA e outros
: PRODUTOS DE MILHO SANTA ELIZA LTDA
: CERAMICA ITUTELHAS LTDA
: COOPERATIVA DE LATICINIOS DE SOROCABA
: OLIVEIRA MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
: LOJAS DO CARMO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.20988-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093903-60.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.093903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ARLINDO LINS DA PENHA
ADVOGADO : VANDERLEI LUIS WILDNER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : REAL CENTER MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outro
: NADIA PALMIRA PIZSOLITO DA PENHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2006.61.14.004925-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095168-97.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.095168-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LOPES MOREIRA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.029861-5 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1305415-63.1997.4.03.6108/SP
2006.03.99.027300-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CLEUZA MARIA LORENZETTI e outros
: FLAMARION ISMAEL ALVES
: JOSE OVIDIO VILLANOVA DA SILVA
ADVOGADO : MICHELE PETROSINO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
No. ORIG. : 97.13.05415-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000860-02.2006.4.03.6004/MS
2006.60.04.000860-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BEN HUR NOBRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RONALDO FARO CAVALCANTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Impossibilidade de efeitos infringentes.

II. Integração do acórdão realizada, oportunamente, mediante apresentação de declaração de voto, não restando, ademais, a alegada omissão.

III. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003391-64.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003391-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ORBITALL SERVICOS E PROCESSAMENTO DE INFORMACOES COMERCIAIS
S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012148-47.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012148-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : WILTON IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO VIANA e outro
: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. IPI. ATIVIDADE PREPONDERANTE COM CARÁTER INDUSTRIAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 156 DO STJ.

I - Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - Implicando a atividade preponderante da empresa na modificação, aperfeiçoamento, ou na alteração do funcionamento, utilização, acabamento ou aparência do produto, estará sujeita à incidência do IPI, conforme dispõe o artigo 3º, II, do Regulamento desta exação, Decreto 87.981/82. Não configurada hipótese de aplicação da súmula 156 do STJ.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016015-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.016015-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : RECREIO S/A
ADVOGADO : ENDRIGO PURINI PELEGRINO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009421-09.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.009421-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : JOHN NEVILLE GEPP e outro
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : KDB FIACAO LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008311-69.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.008311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TARABAY ALUMINIO LTDA
ADVOGADO : JEANN VINCLER PEREIRA DE BARROS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO.

I. Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento, constituindo uma ação incidental autônoma contra o credor. Segundo estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

II. Julgados procedentes os embargos, mantém-se a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, porém de forma majorada.

III. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO que negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002649-79.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.002649-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
ADVOGADO : MAGDA DA CRUZ e outro
SUCEDIDO : LAND ROVER DO BRASIL LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Relatora para o acórdão

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004052-80.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.004052-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : FABRICA DE BARBANTE BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : ALCEU DI NARDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014763-55.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.014763-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ARLIQUIDO COML/ LTDA
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
No. ORIG. : 00147635520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80 se, ao ser citado, o executado apresentar defesa e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

III. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

IV. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025210-05.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.025210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : THIBRU MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA massa falida
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00252100520064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. ENCERRAMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS INDEVIDO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, IV DO CPC). PRECEDENTES DO E. STJ (RESP 667.382/RS, 2ª TURMA, REL. MIN. ELIANA CALMON, J 17/02/2005, DJ 18/04/2005, PÁG. 268; RESP 875065, 2ª TURMA, REL. MIN. (CONV.) CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJE DATA: 12/05/2008; RESP 696635, 1ª TURMA, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA: 22/11/2007 PG: 00187; RESP 800398, 2ª TURMA, REL. MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA: 12/11/2007 PG: 00203). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082519-66.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.082519-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MIPAL IND/ DE EVAPORADORES LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE ALMEIDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00008-6 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA.

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a cópia integral da decisão agravada é documento obrigatório à instrução do Agravo de Instrumento e sua ausência obsta o processamento do recurso.

II. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084788-78.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.084788-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : DINAMICA OESTE VEICULOS LTDA e outros
ADVOGADO : LISANGELA CORTELLINI FERRANTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
EMBARGADO : Acórdão de fl. 64vº
No. ORIG. : 96.12.02490-1 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096240-85.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.096240-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : MODELO SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO CAGGIANO PEREZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
CO-REU : FRANCISCO ARNAL MARTINS e outro
: MARCOS ARNAL MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.000399-5 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES (STJ: RESP 859655/RS, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 03/10/2006, DJ 26/10/2006; RESP 658138/PR, REL. DES. FED. CASTRO MEIRA, j. 08/11/2005, DJ 21/11/2005; AC 1279995/SP, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 11/09/2008, DJF3 30/09/2008; AG 316334/SP, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 31/07/2008, DJF3 06/10/2008; AG 310845/SP, REL. DES. FED. REGINA COSTA, j. 12/06/2008, DJF3 08/08/2008; AC 1279775/SP, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 07/08/2008, DJF3 19/08/2008.). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098266-56.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.098266-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : ALBERTO GAMEIRO e outros
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.14545-9 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102987-51.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.102987-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ TADEU FERRAZ DE ANDRADE
ADVOGADO : JOSÉ GOMES JARDIM NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : SIDERURGICA COFERRAZ S/A massa falida e outros
SINDICO : SINDICATO DOS METALURGICOS DE SANTO ANDRE
PARTE RE' : ANTONIO FERRAZ DE ANDRADE
: ANTONIO AFONSO ALIPERTI FERRAZ DE ANDRADE
: EDUARDO ALIPERTI FERRAZ DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.06.52686-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente ou em confronto com jurisprudência de tribunal superior.

II - Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Agravo regimental no agravo de instrumento n. 541.255).

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104936-13.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.104936-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : FRANCISCO DINIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : RICARDO LOPES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 1999.61.10.003385-1 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004317-51.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.004317-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : REINALDO ONORIO JUNIOR
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE SOUZA LIMA FIGUEIREDO
CODINOME : REINALDO HONORIO JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00004-1 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045987-
44.1998.4.03.6100/SP
2007.03.99.008957-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRASWEY S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
: BRASWEY S/A IND/ E COM/ filial

ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA
INTERESSADO : BRASWEY S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA
INTERESSADO : BRASWEY S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.45987-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000080-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : BERTRANDO MOLINARI FILHO e outro.
ADVOGADO : LEO DO AMARAL FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/177
INTERESSADO : União Federal (Fazenda Nacional)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003587-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003587-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GUY CARPENTER E COMPANY LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. ARTS 205 E 206, CTN. CAUSAS SUSPENSIVAS DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL. ART. 151, II, CTN.

I - O CTN autoriza a expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com efeitos de Negativa a teor dos arts. 205 e 206.

II - As causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário estão alinhadas no art. 151 do CTN, autorizando, caso presentes, a emissão de certidão "ex vi" do art. 206.

III - Apelação e remessa oficial improvidas. Agravo retido que não se conhece.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010917-48.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.010917-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : HILLARY TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : MARIA LUZIA DA FONSECA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Impossibilidade de efeitos infringentes.

II. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030332-17.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.030332-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : BANCO SOFISA S/A e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009556-81.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.009556-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182

INTERESSADO : ANTONIO JOSE DE SOUZA e outros. e outros

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013466-16.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.013466-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : PPG INDL/ DO BRASIL TINTAS E VERNIZES LTDA

ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA PROFERIDA SEM PRÉVIA INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. LEI Nº 12.016/2009, ARTIGO 12. ARTIGOS 83 E 246, AMBOS DO CPC.

I - A intervenção do Ministério Público como *custos legis* nas ações mandamentais está prevista no artigo 12, da Lei nº 12.016/2009.

II - À falta de manifestação do *Parquet*, quando legalmente exigida, impõe-se o reconhecimento da nulidade desde o momento em que deveria intervir no feito, em consonância com os artigos 84 e 246, ambos do CPC.

III - Anulação da sentença, de ofício. Apelo da impetrante prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício a sentença e julgar prejudicada a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011241-20.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.011241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : EDISON TADEU VIVEIROS
ADVOGADO : MARCOS TADEU SAES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : EDIFICARE ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA e outros
: MARCIO CESAR ABDALLA
: JOSE RENATO SCAFF
: OSNI ONOFRE ALVES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. BOA-FÉ COMPROVADA. SÚMULA 84 DO C. STJ. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I. A fraude à execução incore quando a alienação do bem opera-se antes de ajuizada a execução fiscal e, a fortiori, precedentemente à penhora. Precedentes da Corte. (REsp 211118/MG, DJ 16.11.2004; REsp 811898/CE, DJ 15.10.2006; AgRg no Ag 480706/MG, 26.09.2006, DJ 26.10.2006).

II. Verificada a boa-fé do embargante ao comprovar sua legítima aquisição do imóvel, uma vez que a penhora ocorreu muitos anos depois da celebração do contrato particular de compromisso de compra e venda.

III. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.

IV. Remessa oficial e recurso da União improvido. Recurso do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008651-31.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.008651-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : WALTER DE OLIVEIRA SALES e outro
: JUDITH NEVES SALES
ADVOGADO : SILVIO DE FIGUEIREDO FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : PERFORMA IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros
: GUILHERME GARGANTINI
: ESTEVAO BIZELLI JUNIOR

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BOA-FÉ COMPROVADA - SÚMULA 84 DO C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Indevida a constrição sobre bem não pertencente à empresa executada, já que, com base nas informações do Cartório de Registro de Imóveis, o arresto não foi realizado, pois o imóvel em apreço pertence a terceiro estranho à relação jurídica tributária que embasa o executivo fiscal.

II. Em atenção ao princípio da causalidade previsto na súmula nº 303 do C. STJ, não havendo registro do imóvel à época da penhora, é incorreta a condenação da União Federal na verba sucumbencial, eis que esta não incorreu em erro ao penhorar o bem que estava registrado em nome do executado.

III. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002173-83.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.002173-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOCSERV LOCACOES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE ZAMPOL e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005800-24.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.005800-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCEL EDUARDO DE BARROS DORNA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008158-59.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.008158-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : JOSE FRANCISCO DIAS FILHO
ADVOGADO : PAULO VINICIUS ZINSLY GARCIA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COML/ BABEL DE PLASTICOS LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041246-88.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.041246-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA CRISTINA BAIRAO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO SIMOES NEVES e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046452-83.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.046452-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BARBOSA MUSSNICH E ARAGAO ADVOGADOS
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
INTERESSADO : BCP S/A
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001934-90.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.001934-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : VIDRACARIA PEROLA LTDA massa falida
ADVOGADO : JORGE LUIZ MANFRIM
SINDICO : JORGE LUIZ MANFRIM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 05.00.00003-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005593-10.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.005593-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
INTERESSADO : SANDRO MANZANO
ADVOGADO : PEDRO DE OLIVEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE MOVEIS KADEMA LTDA e outros
: APARECIDO CORREIA DE LACERDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2001.61.22.000123-0 1 Vr TUPA/SP

EMENTA
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008572-42.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.008572-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AUDITORA ECONOMICA PIONEIRA LTDA
ADVOGADO : AYRTON CARAMASCHI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.23.000527-1 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART.557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. RECUSA. POSSIBILIDADE.

I - A própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11, podendo, inclusive, rejeitar os bens ofertados pela executada.

II - Havendo possível dificuldade para a liquidação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

III- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009333-73.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.009333-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : DIVICOM ASSESSORIA E NEGOCIOS S/S
ADVOGADO : DIEGO DINIZ RIBEIRO
: JOSE LUIZ MATTHES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 07.00.00263-3 A Vr POA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018493-25.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018493-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
PARTE RE' : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.00.019967-7 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EFEITOS DA APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. CPMF.

I - A teor do artigo 520, do CPC, a apelação, como regra geral, será processada nos efeitos devolutivo e suspensivo.

II - Indispensável a relevância da fundamentação e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

III - Tendo a matéria sido pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial nº 694652, de Relatoria do Min. Francisco Falcão, de se manter a decisão agravada que recebeu o recurso da autora apenas no efeito devolutivo.

IV - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018968-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018968-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FAUZIA NACLE CURI BUCHNER
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.43273-9 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019104-75.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.019104-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GRAFICA E EDITORA SANROQUENSE LTDA
ADVOGADO : FABIO RODRIGO TRALDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO ROQUE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00175-6 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL.PENHORA. RECUSA.

I - É lícito ao credor recusar bens oferecidos à penhora que se revelarem de difícil alienação, isto porque a execução é realizada no seu interesse, e não no do devedor.

II - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

III - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022987-30.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022987-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : COOPER EDUC COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DA EDUCACAO
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2003.61.00.030965-7 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EFEITOS DA APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. ARTIGO 520, DO CPC.

I - A teor do artigo 520, do CPC, a apelação interposta em face de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será processada no efeito meramente devolutivo.

II - Indispensável a relevância da fundamentação e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

III - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024570-50.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.024570-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ALCATEX LTDA

ADVOGADO : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ

No. ORIG. : 2005.61.82.032176-9 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição, obscuridade ou omissão.

II. Incabível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00151 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026003-89.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.026003-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : FABRICADORA DE POLIURETANO RIO SUL LTDA

ADVOGADO : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2007.61.82.005598-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL.PENHORA. RECUSA.

I - É lícito ao credor recusar bens oferecidos à penhora que se revelarem de difícil alienação, isto porque a execução é realizada no seu interesse, e não no do devedor.

II - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028705-08.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.028705-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ONOPESCA COM/ DE PESCADOS LTDA e outros. e outros
No. ORIG. : 2000.61.82.086679-0 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES NO PÓLO PASSIVO.

I - Obstar, desde logo, o ingresso do sócio no pólo passivo da execução, de caráter meramente processual, dificulta sobremaneira a satisfação do crédito, especialmente nas hipóteses em que a pessoa jurídica não subsiste de fato e não dispõe de bens livres e desembaraçados aptos a garantir o débito exequendo.

II - A inclusão do sócio proporcionará a vinda de novos elementos aos autos, permitindo ao Magistrado uma visão mais objetiva dos fatos e circunstâncias que justifiquem a responsabilização daquele pelos créditos, ou o exima desta responsabilidade.

III - Não impede, nem influi na real e posterior aferição da responsabilidade de cada sócio, frente à sociedade e terceiros, a ser apurada regularmente em sede de eventuais embargos à execução, em ampla demonstração probatória desta matéria, de cunho eminentemente fático, não passível de apreciação nesta oportunidade.

IV - Não foram esgotadas as diligências em busca de outros bens aptos à constrição ou requeridas providências legais para se efetivar a garantia do débito em cobrança.

V - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030717-92.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.030717-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
INTERESSADO : ARLEN DO BRASIL IND/ E COM/ DE ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : ANALU APARECIDA PEREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 03.00.01654-1 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035917-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035917-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

INTERESSADO : ZAMARIOLLI CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE REGO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP

No. ORIG. : 07.00.02846-8 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039836-77.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039836-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : IVANIR BAGATELLA e outro. e outro

ADVOGADO : JOSE CARLOS SALA LEAL e outro

No. ORIG. : 2006.61.82.007919-7 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040897-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : REGINO IMPORT IMP/ E COM/ DE VEICULOS LTDA e outros

: REGINALDO BENACCHIO REGINO

: MARCO ANTONIO BENACCHIO REGINO

: PAULO BENACCHIO REGINO

AGRAVADO : IGNEZ BENACCHIO REGINO espolio

ADVOGADO : ELIZEU VILELA BERBEL

: LUIZ CARLOS BELLUCCO FERREIRA

REPRESENTANTE : LUIZ CARLOS BELLUCCO FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 96.05.37223-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.

5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042507-73.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRAFICA ALVORADA LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro
No. ORIG. : 2008.61.82.010626-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043541-83.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.043541-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OSCAR LEPIKSON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : Acórdão de fl. 63
No. ORIG. : 2005.61.82.049888-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043545-23.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.043545-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 188
INTERESSADO : MOVEIS TEPERMAN S/A
ADVOGADO : LUIS CARLOS CORREA LEITE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.056861-1 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043597-19.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.043597-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : JOAL ESPETACULOS E PROMOCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : acórdão de fl. 74
No. ORIG. : 2002.61.82.049944-2 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044817-52.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.044817-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : MICROPRINT FORMULARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.05.006583-5 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00162 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045317-21.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045317-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : CONSTRUTORA ANDRADE E CAMPOS S/A e outro
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro
: EDUARDO BARBIERI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RONEI GUAZI RESENDE
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro
: EDUARDO BARBIERI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.055707-6 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046692-57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046692-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : PRO ACAA PROMOCAO E COMUNICACAO VISUAL LTDA

: FABIO BAUEB e outro

: SINESIO JOAO DE MORAES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.025090-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047153-29.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047153-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : TEMPO COML/ EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA

: ANTONIA CRISTINA DE SOUSA GESTAL e outro

: FABIO FERNANDO DE SOUZA

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

No. ORIG. : 2004.61.82.044293-3 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047882-55.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047882-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : acórdão de fl. 144

INTERESSADO : SEVENG ENGENHARIA S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.022246-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047954-42.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : FABIO ROBERTO LEDNIK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : acórdão de fls. 58
No. ORIG. : 2007.61.82.021138-9 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048451-56.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048451-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FL.74
INTERESSADO : PRODUSA INDL/ LTDA
ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 03.00.01030-0 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048876-83.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048876-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.62135-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003285-74.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.003285-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRAJETO CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES
: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
No. ORIG. : 04.00.00381-4 1 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0508984-77.1997.4.03.6182/SP
2008.03.99.009637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : KLM CIA REAL HOLANDESA DE AVIACAO
ADVOGADO : SIMONE FRANCO DI CIERO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.05.08984-1 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas. Decide a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, constante dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Relatora para o acórdão

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014762-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.014762-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE ROBERTO GRATON
ADVOGADO : ELOURIZEL CAVALIERI NETO
INTERESSADO : LUXOR ESINGER CONSTRUTORA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 03.00.00629-1 A Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. REMESSA OFICIAL. PENHORA DE BEM IMÓVEL DE FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. VERBA HONORÁRIA.

- I- Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do Art. 475 do CPC.
- II - Verba honorária a ser suportada pela parte que deu causa à constrição indevida e a conseqüente necessidade de opor embargos para levantamento da penhora.
- III - Observando-se o princípio da causalidade, os diversos endereços apresentados como de residência do embargante isentam a embargada de responsabilidade.
- IV - Apelação da União provida e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00172 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0561385-19.1998.4.03.6182/SP
2008.03.99.015117-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TECHMIRE IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA e outros
: JOAO LUZIA DE CASTILHO FILHO
: VICTOR KOSAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.61385-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0511143-56.1998.4.03.6182/SP
2008.03.99.021291-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BRAGANCA RESTAURANTE INDL/ LTDA e outro
: BERNADETE APARECIDA CARVALHO NAGAI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.11143-1 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, para afastar a prescrição das parcelas posteriores a maio de 1993, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00174 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030376-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030376-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GOIASCAL MINERACAO E CALCARIO LTDA
ADVOGADO : EUCLIDES FRANCISCO JUTKOSKI
No. ORIG. : 03.00.00147-0 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Relatora para o acórdão

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0518893-12.1998.4.03.6182/SP
2008.03.99.031584-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TECHNOLOGY COML/ E SERVICOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.18893-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES.. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043685-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043685-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TROPICAL ALIMENTOS LTDA massa falida
ADVOGADO : PLINIO JOSE DANELUZZI
SINDICO : PLINIO JOSE DANELUZZI
No. ORIG. : 04.00.00013-5 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUTIVO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. INEXIGIBILIDADE. JUROS DE MORA. ARTIGO 26 DO DECRETO-LEI 7.661/45. SELIC.

I - Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

II - A multa de mora, por constituir pena administrativa, não deve ser suportada pela massa falida, não se a incluindo no crédito habilitado em falência (artigo 23, III, do Decreto-Lei nº 7.661/45).

III - O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento através da Súmula 565, no sentido da inexigibilidade da multa moratória contra a massa falida.

IV - Exigência dos juros de mora no período posterior à quebra, se o ativo da massa for suficiente para cobrir o principal e os consectários da dívida.

V - O E. STJ tem aplicado a taxa SELIC com sucedâneo dos juros de mora, motivo pelo qual, na execução fiscal contra a massa falida, a incidência da referida taxa deve seguir a mesma orientação fixada para a aplicação dos juros moratórios, qual seja: a partir de 1º de abril de 1995 e até a decretação da quebra, e, após esta data, apenas se o ativo for suficiente para o pagamento do principal, na forma do artigo 26 da Lei de Falências.

VI - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00177 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0518281-11.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.045040-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CRESSON FASHION LTDA
No. ORIG. : 97.05.18281-7 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00178 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508510-09.1997.4.03.6182/SP
2008.03.99.045054-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NICS JEANS CONFECÇÕES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.08510-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001950-62.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.001950-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CENTRO COML/ E DE ESTETICA CORPORAL E FACIAL LTDA
ADVOGADO : DENISE GRAGNANI SCOZZAFAVE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-19.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.001305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : WILSON DE ALMEIDA JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDA WEISSENIER DIAS FERNANDES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERPEX COM/ CONSTRUCAO E SERVICOS LTDA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. ART. 535, I CPC. PRECEDENTES (STF: REAED-183216/RJ, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 02/06/2000; AGAED-244491/MG, REL. MIN. NÉRI DA SILVEIRA, DJ 09/06/2000; REED-168895/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJ 08/09/1995). EMBARGOS ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00181 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001188-91.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ELDORADO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO ROSSONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.14.003305-8 1 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. FALTA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a certidão de intimação da decisão agravada é documento obrigatório à instrução do Agravo de Instrumento e sua ausência obsta o processamento do recurso.

II. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001244-27.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001244-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : GALVANI MINERACAO E PARTICIPACOES LTDA e outro
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
EMBARGADO : Acórdão de fl. 323
No. ORIG. : 2008.61.05.005996-8 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001820-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 06.00.00590-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS. PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI Nº 6.830/80.

I. A própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, podendo, inclusive, rejeitar os bens ofertados pela executada.

II. Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

III. Resta duvidosa a liquidez dos referidos títulos, bem como se afigura temerário acolher o valor atribuído, unicamente, por meio de laudo de atualização monetária produzido unilateralmente pela executada.

IV - Precedentes do STJ no sentido de serem as obrigações ao portador títulos prescritos, motivo pelo qual são inexigíveis e não se prestam à garantia de execução fiscal (não têm cotação em bolsa). AGRESP 200602516824

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00184 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006604-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006604-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.111/111vº
INTERESSADO : CENTRAL DISTRIBUIDORA DE AREIA LTDA e outro. e outro
No. ORIG. : 2005.61.82.031993-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00185 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010234-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010234-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ESPIRO S/A IND/ E COM/ DE MOLAS
AGRAVADO : ALVINO DELLA CORTE e outro
: LOURDES VILLEGAS RUIZ DELLA CORTE
ADVOGADO : JANETE EIKO FUJIKAWA
AGRAVADO : HELENA HONORIO DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : ANTONIO VILLEGAS DELLA CORTE
ADVOGADO : JANETE EIKO FUJIKAWA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.05.52514-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. JUÍZO UNIVERSAL.

I - Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa somente há de ser apurada no juízo universal da falência.

II. Nos termos do artigo 557, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior.

III - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00186 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010658-49.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010658-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/101
INTERESSADO : SERGIO ROBERTO UGOLINI
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : INBRAC COMPONENTES S/A
No. ORIG. : 2008.61.82.035338-3 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011500-29.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011500-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : IRENIR CORDEIRO ULTRAMAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FL. 196
No. ORIG. : 2006.61.82.031243-8 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016962-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016962-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : P/M IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00535-2 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00189 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017846-93.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.017846-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SP BORRACHAS E PLASTICOS LTDA e outros. e outros
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
No. ORIG. : 2005.61.82.021016-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00190 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018500-80.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018500-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRUNIN EMPACOTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
No. ORIG. : 05.00.00005-0 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018684-36.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018684-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TECAR TECNOLOGIA EM CARGAS LTDA
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 06.00.00353-5 A Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018934-69.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018934-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GILMAR ANTONIO BARRIONUEVO LARIOS e outro
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES FORTALEZA BARRIONUEVO
ADVOGADO : ARIANE LAZZEROTTI
AGRAVADO : METALINAZA METAIS LTDA massa falida e outro
: SIDNEY TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.012269-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 667.382/RS, REL. MIN. ELIANA CALMON, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005; RESP 953993/PA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE 26/05/2008; RESP 987991/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ 28/11/2007; TRF3: AG 277579, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 20/06/2007, DJU 20/08/2007; AG 294666, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 15/08/2007, DJU 05/09/2007; AI 342847, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 04/12/2008, DJF3 19/01/2009; AI 300218, REL. DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, j. 11/12/2008, DJF3 13/01/2009; AG 332912, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 09/10/2008, DJF3 28/10/2008; AG 259514, REL. DES. FED. COTRIM GUIMARÃES, j. 30/01/2007, DJU 02/03). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00193 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019958-35.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.019958-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ARNALDO VIANNA CIONE
ADVOGADO : VICENTE AUGUSTO GARCIA DE NICOLA e outro
No. ORIG. : 2008.61.02.003790-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020821-88.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020821-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDERSON SCUDELER SANCHES
ADVOGADO : ANSELMO NEVES MAIA e outro
No. ORIG. : 2005.61.82.049140-7 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022652-74.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022652-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : J E L CABELEIREIROS S/C LTDA e outro. e outro
No. ORIG. : 2002.61.03.005098-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00196 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022685-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022685-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BAZAR E ARMARINHOS SAN REMI LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2005.61.03.002232-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00197 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022699-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022699-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FARMAYAMA VILA ADYANA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2005.61.03.001984-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023130-82.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023130-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : CONSULT SERVICE RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : SERGIO IGOR LATTANZI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.028928-3 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026075-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026075-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
INTERESSADO : LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA LTDA e outros
: MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
: VICTOR JOSE VELO PEREZ
: RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 401/401V°
No. ORIG. : 96.00.00235-5 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026306-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026306-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BRUNATO E COSTA LTDA e outros
: ALCIR JOSE COSTA
: GILBERTO TEIXEIRA BRUNATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2000.61.03.006731-6 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026314-46.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026314-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDUVALDO DOS SANTOS BERTTI
: HIDROTEC COM/ E INSTALACOES HIDRAULICAS E ELETRICAS LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 1999.61.03.005787-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026954-49.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026954-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : EURO BAG COM/ E IMPORTADORA LTDA e outro
: DU YOULAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : acórdão de fls. 159/159vº
No. ORIG. : 2006.61.82.021854-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028778-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028778-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FL. 323
INTERESSADO : LEVESA LESTE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.000324-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028965-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028965-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : EMPRESA PAULISTANA DE ESTACIONAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MORAD e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : acórdão de fl. 286
No. ORIG. : 2007.61.82.004153-8 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração da união e da parte rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029942-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029942-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : ARAM POSTO DE SERVICOS LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP

No. ORIG. : 09.00.00003-6 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00206 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030324-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030324-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : BOMBAS JPP TECNOLOGIA DE BOMBEAMENTO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2003.61.82.044775-6 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 667.382/RS, REL. MIN. ELIANA CALMON, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005; RESP 953993/PA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE 26/05/2008; RESP 987991/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ 28/11/2007; TRF3: AG 277579, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 20/06/2007, DJU 20/08/2007; AG 294666, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 15/08/2007, DJU 05/09/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030671-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030671-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : FILA COSMETICOS LTDA e outros.

ADVOGADO : WALTER GAMEIRO e outro

No. ORIG. : 2005.61.82.006873-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DO EX-SÓCIO.

I Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, sem a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou em infração à lei ou estatutos, relativamente ao período de permanência na empresa. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030825-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030825-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : DBC DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro

SUCEDIDO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS CAMPINAS LTDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.05.013456-0 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00209 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030899-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030899-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AFONSO COSTA
ADVOGADO : CELIO ANTONIO SANTIAGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : DISTRIBUIDORA DE CARNES VALE RIBEIRAO LTDA
ADVOGADO : SILVIA QUEIROZ DE OLIVEIRA TORRIERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.03.09948-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LOCALIZAÇÃO DE BENS E O ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS.

I - O disposto no art. 185-A do CTN estabelecendo a indisponibilidade de bens no caso de não-pagamento de tributos, deve ser interpretado face ao texto constitucional sob juízo de razoabilidade e proporcionalidade.

II - A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor.

III - Ausência de comprovação na hipótese.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033635-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033635-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ELENILSON ALVES DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.021925-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00211 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034824-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034824-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : BAXTER HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON
: WALDIR LUIZ BRAGA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.018368-8 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES (TRF3: AMS 310397, REL. DES. FED. REGINA COSTA, DJF3 01/06/2009; STJ: RESP 754899/RS, REL. MIN. CASTRO MEIRA, j. 06/09/2005, P. 03/10/2005). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034933-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ORGANIZACAO BRASFORT S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00030-3 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035663-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035663-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FLEET CAR RENTAL LTDA e outros. -ME e outros
No. ORIG. : 97.05.31921-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DO EX-SÓCIO. PRESCRIÇÃO.

I - Diante da alteração perpetrada pela Lei nº 11.187/05 ao parágrafo único, do artigo 527, do CPC, com vigência a partir de 20.01.2006, não está sujeita a recurso decisão liminar proferida em agravo de instrumento, razão pela qual não se conhece do agravo regimental interposto.

II - Obstar, desde logo, o ingresso do sócio no pólo passivo da execução, de caráter meramente processual, dificulta sobremaneira a satisfação do crédito, especialmente nas hipóteses em que a pessoa jurídica não subsiste de fato e não dispõe de bens livres e desembaraçados aptos a garantir o débito exequendo.

III - A inclusão do sócio proporcionará a vinda de novos elementos aos autos, permitindo ao Magistrado uma visão mais objetiva dos fatos e circunstâncias que justifiquem a responsabilização daquele pelos créditos, ou o exima desta responsabilidade.

IV - Não impede, nem influi na real e posterior aferição da responsabilidade de cada sócio, frente à sociedade e terceiros, a ser apurada regularmente em sede de eventuais embargos à execução, em ampla demonstração probatória desta matéria, de cunho eminentemente fático, não passível de apreciação nesta oportunidade.

V - Ante o fato de o sócio a cuja inclusão visa a agravante não mais integrar a sociedade, como também em razão de inexistir indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, entendo que não se justifica a sua manutenção no pólo passivo do executivo fiscal. Precedentes do STJ.

VI - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037303-14.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037303-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : DIVA APARECIDA GALDI ASHCAR
ADVOGADO : CELSO FERNANDO GIOIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : SONDASA ENGENHARIA GEOTECNIA E FUNDACOES LTDA e outro
: CLOVIS ASHCAR
ADVOGADO : CELSO FERNANDO GIOIA e outro
PARTE RE' : CELIO ASHCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.034516-3 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO E BUSCA FRUSTRADA DE BENS DA EMPRESA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO.

I - Citada a empresa e frustrada a busca de seus bens para fins de penhora à execução fiscal, não é de se obstar o ingresso do sócio no pólo passivo da execução, pois há de se averiguar os fatos e circunstâncias, mormente pelo encerramento da empresa sem pagamento dos créditos tributários.

II - A exceção de pré-executividade como meio de defesa pelos sócios, cinge-se à matérias de ordem pública.

III - Imputada pela Fazenda a responsabilidade dos sócios por solidariedade, condicional ou pessoal, diante da inadimplência da empresa, na forma dos arts. 134 e 135 da CTN, a questão há de ser discutida em Embargos à Execução, vedada a via estreita do agravo do instrumento.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. ALDA BASTO. Vencido o Relator, que dava provimento ao agravo de instrumento, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Relatora para Acórdão

00215 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037424-42.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037424-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : EDGAR ARAUJO AGOSTINHO
ADVOGADO : FABIOLA CAMARGO NASCIMENTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : HAPPY FLOWERS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: DORIEDSON PEREIRA
: MARCELO ORELHANA QUADRADO

: MARCIO EDUARDO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.012691-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 13, DA LEI Nº 8.620/93.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, sem a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou em infração à lei ou estatutos, relativamente ao período de permanência na empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III - O artigo 13, da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em conjunto com os artigos 135, inciso III e 124, inciso II, ambos do CTN.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038031-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VIRTUAL A GAS CONVERTEDORA DE MOTORES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2007.61.03.002498-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038420-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038420-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : TRANSPORTE E TURISMO BONINI LTDA
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.001463-2 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00218 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039073-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039073-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VANDERLY SALETTI SAMPAIO
ADVOGADO : ANDRESSA LIMA FERREIRA e outro
AGRAVADO : SAPAMAQ COM/ DE MAQUINAS LTDA e outros
: LUIZ FREDERICO FERNANDES
: ALICIA MARGARITA ORBE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.019414-3 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 13, DA LEI Nº 8.620/93.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, sem a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou em infração à lei ou estatutos, relativamente ao período de permanência na empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III - O artigo 13, da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em conjunto com os artigos 135, inciso III e 124, inciso II, ambos do CTN.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00219 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039902-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039902-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SAN MARINA IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA e outros
: NILJANE SANTA MARINA
: RUTE NEI BOVETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.020290-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 258565, REL. MIN. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, j. 20/08/2002, DJ 14/10/2002; TRF3: AG 307902, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 14/11/2007, DJU 14/04/2008; AG 283646, REL. DES. FED. NERY JUNIOR, j. 07/03/2007, DJU 28/03/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00220 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040206-22.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040206-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OSMAR LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : GILBERTO JOSE DE SOUZA NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00422-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. ARTIGO 13, DA LEI Nº 8.620/93.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, sem a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou em

infração à lei ou estatutos, relativamente ao período de permanência na empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III - O artigo 13, da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em conjunto com os artigos 135, inciso III e 124, inciso II, ambos do CTN.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040305-89.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FEM FABRICA ELETRO METALURGICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.36081-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040600-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040600-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SERVLOTE SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA
PARTE RE' : VITORIO D AMICO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.05054-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040607-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040607-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VALE DO RIBEIRA IND/ E COM/ DE MINERACAO S/A e outro
: LINO ABEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.24645-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00224 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041237-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041237-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PANIFICADORA FLOR DE VILA MARIA LTDA massa falida e outros
: BERNARDINO VITOR ALVES DA CONCEICAO
: JAIME DE ALMEIDA PRAXEDES
: JADIR DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.012011-9 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 667.382/RS, REL. MIN. ELIANA CALMON, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005; RESP 953993/PA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE 26/05/2008; RESP 987991/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ 28/11/2007; TRF3: AG 277579, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 20/06/2007, DJU 20/08/2007; AG 294666, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 15/08/2007, DJU 05/09/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042519-53.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DOLORES CABRERA PALMA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : LISAFF REPRESENTACOES LTDA e outro
: WILMAN BORTOLUCCI LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.060560-6 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AR NEGATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

I - A devolução do Aviso de Recebimento de citação postal sem cumprimento é diligência insuficiente a autorizar a inclusão do sócio.

II - Além da efetiva citação, por Oficial de Justiça ou por edital, cumpre ainda à exequente esgotar todos os meios de busca de bens da sociedade antes de peticionar pela inclusão do sócio no pólo passivo da execução (Precedentes do STJ. AGRESP 1129484, Rel. Min. Benedito Gonçalves).

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, sendo que a Desembargadora Federal ALDA BASTO e o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO, por fundamento diverso, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Relatora para o acórdão

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043004-53.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043004-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ISLAND GROW HAWAII ARTIGOS ESPORTIVOS IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: MARIA REGINA STEFANO
: ALTAMIR RICARDO MARRACINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.026044-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO.

I - Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência será possível a inclusão no pólo passivo.

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que a Desembargadora Federal ALDA BASTO e o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO, por fundamento diverso, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00227 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043090-24.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043090-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO RIBEIRO E LIMA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.06.001894-6 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 13, DA LEI Nº 8.620/93.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, sem a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou em infração à lei ou estatutos, relativamente ao período de permanência na empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III - O artigo 13, da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em conjunto com os artigos 135, inciso III e 124, inciso II, ambos do CTN.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043180-32.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043180-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HELI JEANS MAGAZINE LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GAROFALO e outro
AGRAVADO : CLAUDETE FARCU DAWALIBI e outros
: CLAUDIO FARCU
: WEHBE YOUSSEF DAWALIBI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.033912-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

I - Somente após a citação efetiva da empresa e, a comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens da empresa pelo credor tributário, é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio.

II - Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social e, inexistente alegação de prática de atos com excesso de poderes ou, em infração à lei ou estatutos relativamente ao período de permanência na empresa. (Precedentes do STJ).

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instruemtno, sendo que a Desembargadora Federal ALDA BASTO e o Juiz Federal convocado MIGUEL DI PIERRO, por fundamento diverso, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Relatora para o acórdão

00229 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043836-86.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043836-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BENEDITO LUIZ GIUSTI e outro
: MARIA DE LOURDES SANTOS TIMOTEO
ADVOGADO : ALBERTO DUMONT THURLER e outro
PARTE RE' : PRISCIMEL COM/ E REPRESENTACOES EM GERAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.05.25133-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. DESÍDIA DA EXEQUENTE. PRECEDENTES (STJ: AGRG NO RESP 996480/SP, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 26/11/2008; TRF3: AI 337653/SP, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, DJ 24/03/2009). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00230 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520427-88.1998.4.03.6182/SP
2009.03.99.008423-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAXI CONTROL ACIONAMENTOS ELETRICOS LTDA
No. ORIG. : 98.05.20427-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00231 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0533448-34.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.008429-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMAOS UEHARA COML/ DE FERRAMENTAS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.33448-1 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00232 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044191-44.1990.4.03.6182/SP

2009.03.99.010862-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : EMBAUBA AGROPECUARIA S/A

ADVOGADO : JOSE CLAUDIO MARTARELLI e outro

No. ORIG. : 90.00.44191-9 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00233 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017939-

32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017939-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : AL TEC IND/ E COM/ LTDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 02.00.00053-8 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00234 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017943-69.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017943-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FORTUNA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

No. ORIG. : 07.00.00035-0 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013218-43.1989.4.03.6182/SP
2009.03.99.019159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ENTIDADE : Instituto Juridico das Terras Rurais INTER

APELADO : ANTONIO DOS SANTOS

No. ORIG. : 89.00.13218-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - ART. 174 DO CTN.

1. Ocorre a prescrição se o período que medeia a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado for superior a cinco anos.

2. A teor do disposto no parágrafo único do artigo 174, na redação anterior à alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/05, vigente à época dos fatos, a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor. Daí, a princípio, ter-se por inaplicáveis à espécie as regras contidas no art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 219, § 1º, do CPC. Precedentes do C. STJ.

3. Decorridos mais de 5 anos entre a constituição definitiva do crédito tributário mais antigo e a citação do executado, ainda pendente, ausente qualquer causa de interrupção da prescrição disposta no parágrafo único do artigo 174 do Código Tributário Nacional, de rigor a pacificação do conflito de interesse por meio da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025568-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025568-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : MARIA INES DELBEM

ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS FILHO

No. ORIG. : 07.00.01271-2 A Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESCARACTERIZADA A VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PENHORA SOBRE VEÍCULO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. VERBA HONORÁRIA.

I - Inexiste cerceamento de defesa na juntada de documento comprovando a alienação fiduciária do veículo penhorado, pois este já constava anteriormente dos autos e dele a embargada já possuía conhecimento prévio.

II - Havendo constrição sobre veículo alienado fiduciariamente e desconstituição da penhora em sede de embargos à execução fiscal, a verba honorária deve ser suportada pela exequente-embargada, à razão de 10% sobre o valor da causa, consoante fixado na r. sentença.

III - Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00237 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026131-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MAXQUALLY COM/ E LOGISTICA DE COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : RENATO FONTES ARANTES
No. ORIG. : 08.00.01406-9 A Vr VALINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00238 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-95.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.000439-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : GLAUCI FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.33
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00239 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000663-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000663-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : TOSHIO TSUKAZAN
ADVOGADO : PAULO LASCANI YERED
PARTE RE' : CANADA COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.00023-9 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 667.382/RS, REL. MIN. ELIANA CALMON, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005; RESP 953993/PA, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE 26/05/2008; RESP 987991/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ 28/11/2007; TRF3: AG 277579, REL. DES. FED. LAZARANO NETO, j. 20/06/2007, DJU 20/08/2007; AG 294666, REL. DES. FED. CECILIA MARCONDES, j. 15/08/2007, DJU 05/09/2007; AI 342847, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 04/12/2008, DJF3 19/01/2009; AI 300218, REL. DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, j. 11/12/2008, DJF3 13/01/2009; AG 332912, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 09/10/2008, DJF3 28/10/2008; AG 259514, REL. DES. FED. COTRIM GUIMARÃES, j. 30/01/2007, DJU 02/03). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001859-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001859-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BENEDITO PIRES
ADVOGADO : JEAN CARLOS GONZALES MEIXAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00034-2 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO.

I - Obstar, desde logo, o ingresso do sócio no pólo passivo da execução, de caráter meramente processual, dificulta sobremaneira a satisfação do crédito, especialmente nas hipóteses em que a pessoa jurídica não subsiste de fato e as diligências de bens livres e desembaraçados aptos a garantir o débito exequendo restaram infrutíferas.

II - A inclusão do sócio proporcionará a vinda de novos elementos aos autos, permitindo ao Magistrado uma visão mais objetiva dos fatos e circunstâncias que justifiquem a responsabilização daquele pelos créditos, ou o exima desta responsabilidade.

III - Não impede, nem influi na real e posterior aferição da responsabilidade de cada sócio, frente à sociedade e terceiros, a ser apurada regularmente em sede de eventuais embargos à execução, em ampla demonstração probatória desta matéria, de cunho eminentemente fático, não passível de apreciação nesta oportunidade.

IV - A adesão ao parcelamento é causa suspensiva de exigibilidade de crédito tributário nos termos do art. 151, VI, do CTN e interrompe a fluência do prazo prescricional. Ocorrendo a hipótese de exclusão do parcelamento, reinicia-se nova contagem do prazo quinquenal de prescrição a partir da data de exclusão do programa. Destarte, resta íntegra a cobrança do débito discutido, uma vez que reiniciada a contagem no prazo quinquenal em 01/08/2004 e tendo sido ordenada a citação do agravante em 27.03.2009, não se constata o transcurso *in albis* do prazo previsto no art. 174 do CTN

VI - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00241 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002831-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002831-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HESSEN VEICULOS LTDA e outro
: JOAO BATISTA RODRIGUES MONTEIRO
AGRAVADO : JACI MANOEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAUL HUSNI HAIDAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.008274-2 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 258565, REL. MIN. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, j. 20/08/2002, DJ 14/10/2002; TRF3: AG 307902, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 14/11/2007, DJU 14/04/2008; AG 283646, REL. DES. FED. NERY JUNIOR, j. 07/03/2007, DJU 28/03/2007; AI 342847, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 04/12/2008, DJF3 19/01/2009; AI 300218, REL. DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, j. 11/12/2008, DJF3 13/01/2009; AG 332912, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 09/10/2008, DJF3 28/10/2008; AG 259514, REL. DES. FED. COTRIM GUIMARÃES, j. 30/01/2007, DJU 02/03/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003327-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003327-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : OSNY CARDOSO WAGNER
ADVOGADO : PRISCILA PRESTES CARDOSO WAGNER
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DE SA PROENCA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
PARTE RE' : ARLETE PERINA e outros
: REJANE MARIA DE FREITAS
: LUIZ APARECIDO DA ROSA
: EDSON MORAES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2008.61.10.015639-3 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PRECEDENTES (STJ: RESP 220088/SP, REL. MIN.

FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 15/10/2001; TRF1: AI 010000448513, REL. DES. FED. HILTON QUEIROZ, DJ 02/02/2004). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00243 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004048-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004048-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PENTAGONO PUBLICIDADE S/C LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2009.61.82.031391-2 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI Nº 6.830/80. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Subsidiária a lei processual civil, conforme art. 1º, *in fine*, da Lei nº 6.830/80, sua aplicação deve observar a compatibilidade com o art. 16 e parágrafos deste édito.

II - A lei processual civil, lei geral, não tem o condão de revogar o art. 16, §1º da Lei 6.830/80, lei especial.

III - O efeito suspensivo, embora não expresso na LEF, decorre da garantia efetuada no juízo, hábil a suspender a exigibilidade do tributo até a discussão final nos embargos à execução.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de julho de 2010.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00244 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006267-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006267-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE AURELIO DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00426571620004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. ART. 8º, LEI 6.830/80. INOCORRÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS POSSÍVEIS À CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. PRECEDENTES. (STJ: AGRESP n.º 597.981/PR, REL. MIN. LUIZ FUX, j. 01/06/2004, DJ 28/06/2004; TRF1: AG n.º 01000499979, REL. DES. FED. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, j. 28/08/2002, DJU 20/09/2002; TRF2: AGA 86.491/RJ, REL. DES. FED. FERNANDO MARQUES, j. 28/08/2002, DJU 10/10/2002; TRF3: AG 51.613/SP, REL. DES. FED. MÁRCIO MORAES, j. 27/04/2005, DJU 25/05/2005; AG 214.114/SP, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, j. 24/11/2004, DJU 10/12/2004; AG 120.778/SP, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, j. 30/10/2002, DJU 27/11/2002). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007034-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007034-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IBRASA INSTITUICAO BRASILEIRA DE DIFUSAO CULTURAL LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : MOACYR DA COSTA CORREA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00356081620034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. ARTS. 134 E 135, CTN. EXEGESE. PRECEDENTES (STJ: RESP 258565, REL. MIN. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, j. 20/08/2002, DJ 14/10/2002; TRF3: AG 307902, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 14/11/2007, DJU 14/04/2008; AG 283646, REL. DES. FED. NERY JUNIOR, j. 07/03/2007, DJU 28/03/2007). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00246 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009480-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009480-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188007520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. DEPÓSITO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES (AI 20100300003225-9, REL. DES. FED. CARLOS MUTA, DJ 22/02/2010). AGRAVO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora,

vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00247 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012705-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012705-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WARNER BROS SOUTH INC
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
No. ORIG. : 04.00.01030-4 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II. Nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 se, ao ser citado, o executado apresentar defesa e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

III. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

IV. Diante do valor da causa, condenação em honorários advocatícios reduzida.

V. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de julho de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 5927/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0706426-85.1997.4.03.6106/SP
98.03.063724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ASSOCIACAO COMUNITARIA ARTISTICA E CULTURAL DE ARIRANHA SP
ADVOGADO : ROMEU MARQUES DE CARVALHO
CODINOME : RADIO NOVA ERA FM
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO PIRES DE LIMA
INTERESSADO : RENE JORGE CALIL GOMES
No. ORIG. : 97.07.06426-9 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação Cautelar ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o funcionamento de rádio comunitária.

Deferida a medida "initio litis", sobreveio a r. sentença que julgou improcedente a ação.

Irresignado, apela o Autor, pugnando pela reversão do julgado.

Processado o recurso, vieram estes autos a esta E. Corte Regional

Impõe-se, na espécie, a extinção da presente Ação Cautelar, face a inércia do Autor, ora Apelante, em propor a respectiva Ação Principal.

Cediço que o processo cautelar tem nítido caráter instrumental, visando assegurar a eficácia da ação principal, à luz do disposto no art. 796 do Código de Processo Civil, "verbis":

"Art. 796. O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

Dispõe, mais, o art. 806 do Estatuto Processual:

"Art. 806. Cabe à parte propor a ação no prazo de trinta (30) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório."

Discorrendo sobre a instrumentalidade da ação cautelar, leciona, com acuidade, Humberto Theodoro Júnior, in "Curso de Direito Processual Civil", p. 330/331:

"Assim, o principal tem por escopo a definitiva composição da lide, enquanto o cautelar apenas visa afastar situações de perigo para garantir o bom resultado daquela mesma composição da lide.

Na verdade, o processo principal busca tutelar o direito, no mais amplo sentido, cabendo ao processo cautelar a missão de tutelar o processo, de modo a garantir que o seu resultado seja eficaz, útil e operante.

Não se pode, evidentemente, entender o processo cautelar senão ligado a um outro processo, posto que as medidas preventivas não são satisfativas, mas apenas preservativas de situações necessárias para que o processo principal alcance resultado realmente útil.

É instrumental a função cautelar, porque não se liga à declaração de direito, nem promove a eventual realização dele; e só atende, provisória e emergencialmente, a uma necessidade de segurança, perante uma situação que se impõe como relevante para a futura atuação jurisdicional definitiva.(...)"

Ainda acerca da dependência da ação cautelar em relação à ação principal, a lição de Galeno Lacerda, in "Comentários ao Código de Processo Civil", p. 35:

"(...) É que, entre a ação cautelar e a principal existe um vínculo lógico de continência, pois a situação de conflito (lide parcial), que impõe a necessidade de segurança, emana do conflito maior (lide total) que separa as partes. (...)"

Não obstante no presente feito tenha sido indeferida a medida "initio litis", não tendo sido proposta a ação principal, exsurge a falta de interesse no prosseguimento do feito, não se justificando a necessidade da medida assecuratória.

A inércia do autor "*faz presumir a desnecessidade da cautelar*", como observa Ovídio Baptista (Do Processo Cautelar - Forense - 2ª ed. - p. 190).

Transcrevo, mais, por oportuno, trecho da obra já citada de Humberto Theodoro Júnior:

"Não cabe, porém, prosseguir na ação cautelar, como se a cessação fosse apenas na medida cautelar. O processo cautelar, por inteiro, se extingue por perda de objeto, já que cessada a medida ela não poderá ser reavivada pela sentença final em virtude da interdição contida no parágrafo único do art. 808".

Ausente, mais, o "periculum in mora", requisito essencial do processo cautelar, vez que não se efetivou o alegado dano irreparável apesar do lapso temporal decorrido desde o ajuizamento da presente cautelar, impondo-se, neste passo, a sua extinção, nos termos do art. 267, VI do CPC.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado neste sentido:

"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - AGRAVO REGIMENTAL - AFASTAMENTO DO PREFEITO.

1. Afastamento do Prefeito por ato de improbidade, em decisão do juiz de primeiro grau, mantida pelo Tribunal de Justiça

2. Medida cautelar que não se vincula a nenhum processo principal.

3. Ausência de interesse juridicamente protegido.

4. Extinção do processo."

(AGRMC 2928/RN ; AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR (2000/0061306-1), DJ de 05/03/2001, p. 00143, Relator Min. ELIANA CALMON)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR REQUERIDA DE FORMA AUTONOMA OBJETIVANDO SUSPENDER PAGAMENTO DE TARIFA DE ENERGIA ELETRICA E COMPENSAR AS QUANTIAS PAGAS COM CREDITOS ORIUNDOS DE AÇÃO DE REPETIÇÃO AINDA EM TRAMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EM PRINCÍPIO, A MEDIDA CAUTELAR NÃO TEM A NATUREZA DE AÇÃO AUTONOMA, IMPONDO, A LEI (ART. 801, III, CPC) QUE, NA INICIAL, SE INDIQUE, DESDE LOGO, QUAL A AÇÃO (PRINCIPAL) QUE O AUTOR PROMOVERA E OS RESPECTIVOS FUNDAMENTOS, SOB PENA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. A REFERENCIA A AÇÃO PRINCIPAL, A SER AFORADA NOS TRINTA DIAS SUBSEQUENTES, E DA ESSENCIA DA CAUTELAR, E TEM O OBJETIVO DE PROPICIAR AO JUIZ A AFERIÇÃO DA EXISTENCIA DE LEGITIMIDADE E INTERESSE DE QUEM REQUER A MEDIDA PARA PROPOR A AÇÃO PRINCIPAL. EM FACE DO SISTEMA JURIDICO-PROCESSUAL VIGENTE, A CAUTELAR NÃO TEM O CARATER DE MEDIDA SATISFATIVA, EXHAURINDO, DESDE LOGO, O OBJETO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NA AÇÃO PRINCIPAL A SER AJUIZADA, SUBSEQUENTEMENTE.

A MEDIDA CAUTELAR NÃO É O PROCEDIMENTO ADEQUADO PARA, ATRAVES DELA SE POSTULAR A COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS, SABENDO-SE QUE, A TARIFA DE ENERGIA ELETRICA TEM NATUREZA DIVERSA DO IMPOSTO E QUE, TRIBUTOS (OU TARIFAS) AINDA PENDENTES DE DISCUSSÃO, EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDEBITO PARA AVALIAÇÃO DA ILEGALIDADE DE SEU PAGAMENTO NÃO TEM LIQUIDEZ E CERTEZA, SEGUNDO A LEGISLAÇÃO DE REGENCIA (ART. 170 DO CTN) PARA EFEITO DE SEREM COMPENSADOS.

MEDIDA CAUTELAR QUE SE JULGA IMPROCEDENTE. DECISÃO UNANIME."

(STJ - MC 838/SP ; MEDIDA CAUTELAR (1997/0048488-2), DJ de 10/11/1997, p. 57702, LEXSTJ, VOL.:00103, p. 00059, Relator Min. DEMÓCRITO REINALDO)

E mais, precedentes das nossas Cortes Regionais;

"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. A desídia da parte em não propor a ação principal reflete a falta de interesse no prosseguimento do feito, já que inexistente o vínculo de instrumentalidade a justificar a necessidade da medida assecuratória."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 631273, Processo: 1999.60.02.001728-0/MS, SEXTA TURMA, DJU de 07/01/2002, p. 104, Relator Desemb. Federal MAIRAN MAIA)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. INDEVIDO PROPOSITO DE SUBSTITUIÇÃO DO FEITO PRINCIPAL, NÃO AJUIZADO. HONORARIOS DE SUCUMBENCIA. RAZOABILIDADE.

I- A MEDIDA CAUTELAR E, POR NATUREZA, ACESSORIA E PROVISORIA, PRESCINDINDO DO AJUIZAMENTO DA LIDE PRINCIPAL, SEJA DE CARATER DECLARATORIO, CONSTITUTIVO OU CONDENATORIO, NÃO PODENDO SUBSTITUI-LA.

II- A CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORARIOS DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA E ABSOLUTAMENTE RAZOAVEL E SE COLOCA DENTRO DO PARAMETRO MINIMO PREVISTO NO ART. 20, PARAGRAFO 03 DO CPC. ADEMAIS, TAL VALOR FOI ESTIMADO PELA PROPRIA AUTORA, SEM IMPUGNAÇÃO DA PARTE RE.

III- APELAÇÃO IMPROVIDA."

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - Processo: 1989.01.04866-3/DF, DJ de 18/02/1991, p. 2140, Relator JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR)

Não discrepando do entendimento supra:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO - PERDA DE OBJETO - PROCESSO EXTINTO.

I - A ação cautelar preparatória tem como objetivo garantir a eficácia do provimento de mérito a ser proferido na demanda principal. Extinta, esta, o autor da cautelar perde interesse em dar-lhe seguimento.

II - Recurso desprovido."

(TJ/DF - Apelação Cível nº 95639/98, Relator Desembargador Wellington Medeiros, Revisor Desembargador Jeronymo de Souza, julgado em 18/10/1999)

Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença, cediço serem devidos quando da extinção da medida cautelar pelo não ajuizamento da ação principal, ademais, sem irrisignação pelas partes..

Trago, mais, por oportuno:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. CAUTELAR DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se admite a compensação de tributos em sede de ação CAUTELAR ante a sua natureza satisfativa.

2. Conquanto o entendimento desta Turma seja no sentido de que a medida CAUTELAR não comporta fixação de sucumbência autônoma, tendo em vista seu caráter instrumental, certo é que na espécie dos autos, o contribuinte deixou de propor da ação principal, razão pela qual é perfeitamente justificável a sua aplicação no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, a teor do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

3. Precedentes da Turma."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - REO - REMESSA EX-OFFICIO - 267085, Processo: 95.03.061775-8, DJU de 05/09/2001, p. 459, Relator JUIZ CARLOS MUTA)

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE DEPÓSITO. FINSOCIAL. IMPROCEDÊNCIA. NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, IV, DO CPC. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO NA ESPÉCIE. PERCENTUAL EXCESSIVO. REDUÇÃO.

I. O NÃO AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL, NO PRAZO LEGAL, IMPORTA EM DECRETAR-SE, DE OFÍCIO, A EXTINÇÃO DA CAUTELAR, POR AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO.

II. SE A MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO VEM A SER EXTINTA APÓS A FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL, FACE A INOBSERVÂNCIA PELA REQUERENTE QUANTO À PROPOSITURA DA LIDE PRINCIPAL, É DE SE MANTER A CONDENAÇÃO NA VERBA HONORÁRIA, POR HAVER SE AFIGURADO O LITÍGIO.

III. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE SE REDUZ, FACE AO PERCENTUAL REVELAR-SE EXCESSIVO."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 142043, Processo: 93.03.098150-2, DJ de 01/03/2000, p. 402, Relator Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA)

Isto posto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045582-71.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.045582-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VERA CRUZ SEGURADORA S/A e outro
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
: CAMILA ALONSO LOTITO
APELADO : VERA CRUZ VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

1. Fls. 690/691: esclareça o peticionário, pois MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A não é parte no feito.
2. Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040000-23.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040000-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Bauru SP
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.21841-3 21 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que homologou os cálculos da contadoria judicial para expedição de precatório complementar.

Pleiteia a agravante a inclusão do IPC nos meses de janeiro/89 a fevereiro/91, na apuração de saldo remanescente a ser pago.

Informa a agravante que os cálculos apresentados em sede de execução foram homologados em 06 de setembro de 1994. Após, o Ofício Precatório principal foi expedido na data de 22 de maio de 1995.

É o relatório. Decido.

No caso em exame, pretende a agravante a inclusão do IPC referente a período anterior ao da conta homologada.

Nesse passo, cabia à agravante insurgir-se, à época, contra a decisão que homologou os cálculos elaborados em março de 1992, momento adequado para pleitear a inclusão de tais índices.

Não mais se admite rediscutir os índices aplicados anteriormente à sentença homologatória, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES.

1. A questão está pacificada na Corte Especial no sentido de que, após o trânsito em julgado de sentença homologatória de cálculos, inviável se apresenta a inclusão de novos índices, sob pena de restar malferido o princípio da coisa julgada. Precedentes. Eresp 462.938/DF.

2. Embargos de divergência acolhidos."

(REsp nº 436628/DF, Corte Especial, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, v.u., J. 01/08/2006, DJ 21/08/2006, pág. 218).

"PROCESSO CIVIL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO EM CONTA HOMOLOGADA COM TRÂNSITO EM JULGADO.

Por não se tratar de mero erro de cálculo, mas de critério de cálculo, não se pode, após o trânsito em julgado da sentença homologatória, modificar o índice de correção monetária que já restou definido na conta, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Embargos de divergência acolhidos."

(REsp nº 462938/DF, Corte Especial, Relator Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, v.u., J. 18/05/2005, DJ 29/08/2005, pág. 136).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - INCLUSÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Não viola o art. 535 do CPC o Tribunal que para resolver a lide analisa fundamentadamente todas as questões necessárias à solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.

2. Constitui ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada a inclusão de expurgos inflacionários não considerados na decisão anterior homologatória de cálculos transitada em julgado (ERESP 849.169/CE, Primeira Seção, Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 01/09/2008).

3. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 757730/GO, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, v.u., J. 05/03/2009, DJe 07/04/2009)."

Por conseguinte, a inclusão dos índices pleiteados afrontaria a sentença homologatória proferida em 06 de setembro de 1994 (fls. 22).

Pelo exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012027-97.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.020916-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : GALAVISAO TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : ADRIANA COMTESSE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.00.12027-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Diga a impetrante, ora apelante, em 10 (dez) dias, se há interesse no julgamento do feito.
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019622-79.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.019622-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SIEMENS ENGENHARIA E SERVICE LTDA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fls. 247/248.

Junte a apelante aos autos documento que comprove a incorporação de SIEMENS ENGENHARIA E SERVICE LTDA por SIEMENS LTDA, informada no instrumento de mandato juntado às fls. 249, sob pena de não conhecimento do pedido de desistência e desentranhamento da referida petição.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008336-98.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.008336-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GUIDUGLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA GUIDUGLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Para a apreciação do pedido de **renúncia** sobre o direito em que se funda a ação, fls. 178, providencie apelante procuração com poderes específicos, em conformidade com o disposto no Art. 38 do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005177-86.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.005177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES DUCKUR
AGRAVADO : ITAU SEGUROS S/A e outros
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO
: RICARDO BERNARDI
AGRAVADO : SANTANDER NOROESTE SEGURADORA S/A
: VERA CRUZ SEGURADORA S/A
: ROYAL E SUNALLIANCE SEGUROS (BRASIL) S/A
: AMERICA LATINA CIA DE SEGUROS
: CHUBB DO BRASIL CIA DE SEGUROS
: MITSUI MARINE E KYOEI FIRE SEGUROS S/A
: TREVO SEGURADORA S/A
: CIA PAULISTA DE SEGUROS
: CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COESP
ADVOGADO : GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO
: RICARDO BERNARDI
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.060607-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto neste Tribunal contra a decisão do MM. Juiz a quo que determinou que a Superintendência de Seguros Privados - SUSEP integrasse o pólo ativo da ação proposta pelo ITAÚ SEGUROS S/A e outras seguradoras em face da UNIÃO FEDERAL.

Às fls. 357/358 v., indeferi o efeito suspensivo, por entender que a agravante deveria permanecer no pólo passivo.

Verifico que a referida decisão encontra-se em dissonância com o recurso interposto, razão pela qual revogo-a.

Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos para julgamento.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008076-57.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.008076-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A
ADVOGADO : MONICA MORAES MENDES
AGRAVADO : NIVALDO SANTANA SILVA
ADVOGADO : TALES BANHATO
CODINOME : NIVALDO SANTANA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : PEDRO LUIS BALDONI
PARTE RE' : JOSE ALEXANDRE NOGUEIRA DE RESENDE e outro
: JOSE ANTONIO SCHMITT DE AZEVEDO
ADVOGADO : JUSSARA RODRIGUES DE MOURA e outros

PARTE RE' : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : CLAUDIO DE ALMEIDA NEVES e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.002133-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que apreciou o pedido de tutela antecipada em ação popular.
- b. As alegações são: incompetência do Juízo, ilegitimidade de parte, carência da ação e a revogação ou suspensão da liminar.
- c. Com relação à incompetência do Juízo, o tema não foi abordado na r. decisão agravada, não podendo o mesmo ser alegado em grau de recurso, sob pena de subversão da estrutura decisória do Poder Judiciário.
- d. As alegações de ilegitimidade de parte e de carência da ação formulados pela ANATEL perderam o objeto, porque a ação popular foi extinta por ausência de interesse de agir.
- e. Quanto à antecipação de tutela, a r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme extrato computadorizado em anexo - faz cessar a eficácia do provimento antecipatório.
- f. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.
1. *As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.*
2. *O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).*
3. *Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.*
4. *A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.*
5. *No caso específico, a liminar foi indeferida em primeiro grau, mas parcialmente deferida pelo Tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do acórdão. Tal sentença, tomada à base de cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, ficando superada a discussão objeto do recurso especial.*
6. *Recurso especial não conhecido, por prejudicado.*"
(REsp 810052/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 145).
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERE OU INDEFERE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.
1. *Sentenciado o feito, perde o objeto, (restando) porque prejudicado, o recurso especial interposto de acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela.*
2. *A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; se de improcedência a sentença, resta cassado o provimento liminar.*
3. *Precedentes do STJ.*
4. *Agravo regimental improvido.*"
(AgRg no REsp 655475/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 21.02.2005 p. 160).
- g. Intimada a manifestar seu interesse no prosseguimento do feito (fls. 1416), a agravante, FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A, permaneceu inerte (fls. 1426).
- h. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.
- i. Intimem-se.
- j. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035672-16.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.035672-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
ADVOGADO : ANNA DE OLIVEIRA LAINO
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacão e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.20985-4 17 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu os cálculos da contadoria judicial para expedição de precatório complementar.

Pleiteia a agravante a inclusão do IPC nos meses de janeiro/89, fevereiro/89, março/90, maio/90, julho/90, agosto/90, outubro/90 e fevereiro/91, na apuração de saldo remanescente a ser pago.

Noticiou a agravante que o Ofício Precatário principal foi expedido na data de 20 de junho de 1988 e recebido em 21 de fevereiro de 1990.

Informou ainda a expedição de um precatório complementar, referente a diferenças de correção monetária apuradas por meio da conta juntada às fls. 20, datada de julho de 1990.

Importa ressaltar que a referida conta de fls. 20 foi homologada por sentença, na data de 05 de novembro de 1990 (fls. 21 v).

É o relatório. Decido.

No caso em exame, pretende a agravante a inclusão do IPC referente a período anterior ao da conta homologada.

Nesse passo, cabia à agravante insurgir-se, à época, contra a decisão que homologou os cálculos elaborados em julho de 1990, momento adequado para pleitear a inclusão de tais índices.

Não mais se admite rediscutir os índices aplicados anteriormente à sentença homologatória, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES.

1. A questão está pacificada na Corte Especial no sentido de que, após o trânsito em julgado de sentença homologatória de cálculos, inviável se apresenta a inclusão de novos índices, sob pena de restar malferido o princípio da coisa julgada. Precedentes. Eresp 462.938/DF.

2. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp nº 436628/DF, Corte Especial, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, v.u., J. 01/08/2006, DJ 21/08/2006, pág. 218).

"PROCESSO CIVIL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO EM CONTA HOMOLOGADA COM TRÂNSITO EM JULGADO.

Por não se tratar de mero erro de cálculo, mas de critério de cálculo, não se pode, após o trânsito em julgado da sentença homologatória, modificar o índice de correção monetária que já restou definido na conta, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp nº 462938/DF, Corte Especial, Relator Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, v.u., J. 18/05/2005, DJ 29/08/2005, pág. 136).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - INCLUSÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Não viola o art. 535 do CPC o Tribunal que para resolver a lide analisa fundamentadamente todas as questões necessárias à solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.

2. *Constitui ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada a inclusão de expurgos inflacionários não considerados na decisão anterior homologatória de cálculos transitada em julgado (ERESP 849.169/CE, Primeira Seção, Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 01/09/2008).*

3. *Recurso especial conhecido e provido."*

(REsp nº 757730/GO, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, v.u., J. 05/03/2009, DJe 07/04/2009)."

Destarte, o critério de correção monetária utilizado até a conta de julho de 1990 não pode mais ser alterado em razão da existência de sentença homologatória de 05 de novembro de 1990.

Dos demais IPCs pleiteados pela agravante (agosto/90, outubro/90 e fevereiro/91), entendo aplicáveis, pois previstos na Resolução 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, a qual aprovou o "Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal".

Ante o exposto, com esteio no art. 557, § 1º-A, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022611-64.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : MARCIA MARTINS DA SILVA e outros

: MERCIA CORINA MARTINS DA SILVA

: ELSON MARTINS DA SILVA

: EMERSON MARTINS DA SILVA

: NELSON MARTINS DA SILVA JUNIOR

ADVOGADO : GERALDO SONEGO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : SUPERMERCADO VIVER LTDA e outro

: NELSON MARTINS DA SILVA

: ADELIA FERREIRA DA SILVA espolio

No. ORIG. : 00.00.00002-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DESPACHO

Reconsidero o despacho proferido às fls. 61.

2- Regularizem os apelantes a instrução do feito, trazendo aos autos cópia da execução fiscal, no prazo de 10 dias (CPC, Art. 283, 284, § único e Lei nº 6.830/80, Art. 16, § 2º), sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006554-16.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006554-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL

ADVOGADO : FERNANDA RAMOS ANTONIO e outro

APELADO : APARECIDO DOS SANTOS TAVARES

ADVOGADO : IVO PRADO PEREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por APARECIDO DOS SANTOS TAVARES contra a COMPANHIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ - CPFL, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em imóvel comercial.

Concedida a segurança, a Companhia Piratininga de Força e Luz - CPFL interpôs recurso de apelação sustentando a denegação da ordem.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 139/146, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DE C I D O.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Gerente Regional da Companhia Piratininga de Força e Luz - CPFL, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito ao corte de fornecimento de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora, bem como da legitimidade desse corte na oferta do bem distribuído pela recorrente.

Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da Companhia Piratininga de Força e Luz - CPFL que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou oponente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006302-10.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.006302-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : FAZENDA DO MUNICIPIO DE MOGI GUACU

ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA ROCHA SILVA e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

I. Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face da Prefeitura Municipal de Mogi Guaçu, sustentando a inconstitucionalidade da Taxa de Licença de Funcionamento, regulamentada pela Lei Municipal nº 986/73 inexistente efetivo exercício do Poder de Polícia na espécie.

II. Compulsando os autos, verifico inócua comprovação do direito local. Isto posto, intime-se a Apelante nos termos do art. 337 do CPC.

III. P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006793-77.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.006793-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : S/C HOSPITAL PRESIDENTE

ADVOGADO : ROBERTO GEISTS BALDACCI

: CARLOS RICARDO PARENTE SETTANNI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

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

DESPACHO

Manifeste a parte autora, ora apelante, se pretende renunciar ao direito sob o qual se funda a ação, uma vez pendente recurso da União Federal, juntando para tanto procuração com poderes especiais, sob pena de indeferimento do pedido formulado na petição protocolo 2010/036761.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00014 MEDIDA CAUTELAR Nº 0017074-77.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.017074-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE : CIA ACUCAREIRA VALE DO ROSARIO
ADVOGADO : FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.03.13845-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1.Certifique-se o decurso de prazo da decisão de fls. 286.

2.Cite-se nos termos do requerido pela União Federal (FN) à fls. 289/291, tendo em vista que intimada, fls. 295, a Requerente não se pronunciou.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026102-69.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.026102-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : A MILAN LOTERIAS -ME
ADVOGADO : RICARDO LOPES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
No. ORIG. : 2002.61.00.003491-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em ação ordinária, negou liminar à agravante, baseado em parecer administrativo exarado pela CEF.

Conforme informado pelo juízo *a quo* através do ofício de fls. 148/150, foi proferida sentença na ação ordinária, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, em virtude da perda superveniente do interesse de agir.

No caso em tela, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, tendo em vista a perda do objeto, porquanto verse sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, caput, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se e, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041224-98.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.041224-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MARISTELA AUREA RUZA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
No. ORIG. : 01.00.00056-3 2 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida de hipótese de ação indenizatória, proposta em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o Autor reparação por danos materiais e morais sofridos em razão de malote bancário extraviado. Deu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Narra que, inobstante ter entregue o malote na agência de Jales, o mesmo foi extraviado com documentos, entre eles cheques e moedas, valorados patrimonialmente em R\$ 845,45. Aduz que, pela envergadura dos fatos, vem sofrendo constrangimentos e aflições, a atingir sua boa fama.

Cuidando-se dos danos materiais, pede reparação equivalente à soma dos valores contidos nos títulos perdidos (R\$ 845,45). E, à guisa de danos morais, requer o pagamento de no mínimo R\$ 84.545,00.

O douto juiz, considerando que o autor sugeriu o *quantum* alusivo ao dano moral, determinou a emenda da inicial, para que o valor da causa corresponda ao exato valor da pretensão.

Peticionou a autora, alegando que, por se tratar de pedido inestimável, o arbitramento do dano moral deve ficar a cargo órgão julgador (fls.61/63).

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por indeferimento liminar da inicial, conforme artigos 284, *parag.*, 295, VI e 267, I, todos do CPC (fls. 65/66).

Irresignado apela o autor pela reforma da decisão.

Subiram os autos a esta Eg. Corte.

Examinados. Decide-se.

A questão posta comporta julgamento na esteira do artigo 557, *caput*, do CPC.

No caso, enfrenta-se a matéria sobre a estipulação do valor da causa em ação de reparação por danos materiais e morais.

O dano moral pode ter seu conteúdo econômico determinado pelo demandante ou pelo juiz. É faculdade da parte, nos casos de pretensão inestimável, relegar ao juiz a estipulação do exato e justo ressarcimento pelo dano extrapatrimonial. Porém, formulando pedido certo e determinado, embora abrigado por cálculos estimativos da própria parte, deve ser este utilizado para fins de valor da causa.

Nesse sentido, colho a seguinte jurisprudência do STJ:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. VALOR DA CAUSA. PEDIDO CERTO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos casos de indenização por ato ilícito, o valor da causa, sempre que possível, deverá corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo autor.

II - Na linha de precedente da Segunda Seção, "quando a parte pede importância determinada ou aponta critério preciso, de que resulta quantia certa, é esta que serve de base para a fixação do valor da causa".

III - Em relação ao dano moral, o valor da causa deve corresponder ao quantum indicado pelo autor em sua peça inicial, ainda que meramente indicativo, sendo que a sua estipulação não está restrita aos critérios do Código Brasileiro de Telecomunicações ou da Lei de Imprensa."

(AgRg no REsp 468909/SP, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ 05/05/2003 p. 309)

"VALOR DA CAUSA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INICIAL QUE QUANTIFICA MONETARIAMENTE A PRETENSÃO DOS AUTORES.

Havendo os autores quantificado monetariamente o seu pedido, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido, ao benefício patrimonial almejado.

Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - REsp 557466 / SE, Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10/05/2004 p. 294)

No caso dos autos, antes de ser apurado o nexo de causalidade, para fins de atribuir a responsabilidade à Caixa Econômica Federal, o mm. juiz determinou a emenda da inicial considerando que o autor havia arbitrado o valor do ressarcimento a título de danos morais. O autor ficou inerte, sendo a exordial indeferida liminarmente.

De fato, a título de danos extrapatrimoniais, pede o demandante a elevada quantia de cem vezes o valor do dano material (R\$ 84.545,00).

Portanto, o autor se empenhou em demonstrar o dano moral, dimensionando-o e tornando-o claro, pelo que deveria o valor da causa espelhar a importância perseguida.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, **nego sequimento** à apelação, a fim de manter a sentença terminativa, por indeferimento liminar da inicial.

Publique-se, intime-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000301-66.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.000301-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fls. 277/278.

Para a apreciação do pedido de **renúncia** ao direito sobre que se funda a ação, primeiramente providencie a apelante procuração com poderes específicos, em conformidade com o disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil. Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001098-97.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.001098-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CGE IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 169:

Defiro o prazo requerido para juntada da procuração.

10 (dez) dias.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014320-20.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.014320-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PRINCESA DO ABC LOCADORA DE VEICULOS TRANSPORTES TURISMO
COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIONISIO PEREIRA DE SOUZA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DESPACHO

Para a apreciação do pedido de renúncia sobre o direito em que se funda a ação, fls. 271, providencie apelante procuração com poderes específicos, em conformidade com o disposto no Art. 38 do Código de Processo Civil. Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046542-52.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.046542-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GIOVANNI PAOLONE
ADVOGADO : FERNANDO A BLANCO DE CARVALHO
AGRAVADO : ENI TEREZINHA FARIA MIRANDA
ADVOGADO : HOMERO BORGES MACHADO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : SUPERMERCADO DOURADAO DE PIRAJU LTDA
: COML/ DE ALIMENTOS RODRIGUES MIRANDA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 03.00.00066-4 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

a. Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que apreciou o pedido de antecipação de tutela em medida cautelar incidental em execução fiscal.

b. A r. sentença, contra a qual foi interposta a apelação cível nº 0035737-11.2006.4.03.9999, faz cessar a eficácia do provimento antecipatório.

c. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"PROCESSIONAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.

1. As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.

2. O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).

3. Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.

4. A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.

5. No caso específico, a liminar foi indeferida em primeiro grau, mas parcialmente deferida pelo Tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do acórdão. Tal sentença, tomada à base de cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, ficando superada a discussão objeto do recurso especial.

6. Recurso especial não conhecido, por prejudicado."

(REsp 810052/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 145).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERE OU INDEFERE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.

1. Sentenciado o feito, perde o objeto, (restando) porque prejudicado, o recurso especial interposto de acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela.

2. A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; se de improcedência a sentença, resta cassado o provimento liminar.

3. Precedentes do STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 655475/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 21.02.2005 p. 160).

d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

e. Intimem-se.

f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.015825-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : AMAURI GONCALVES

ADVOGADO : ALENICE CEZARIA DA CUNHA e outro

APELANTE : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA

: JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.20911-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de apelação em ação ordinária, ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, BANCO CENTRAL e BANCO ITAÚ, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária relativa aos ativos financeiros em depósitos de caderneta de poupança nos meses de **janeiro de 1989 e março de 1990 e seguintes**, com aplicação do índice do **IPC**. Deu-se à causa o valor de R\$ 500,00.

Sobreveio sentença (fls.297/306), julgando extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art.267,VI), quanto ao **mês de janeiro de 1989**, em relação ao BACEN e UNIÃO FEDERAL, por considerá-los parte ilegítimas, e quanto ao **mês de março de 1990** e seguintes, em relação ao BANCO ITAÚ e UNIÃO FEDERAL, também em virtude da ilegitimidade passiva ad causam.

Porém, julgou **procedente** o pedido, quanto a janeiro de 1989, condenando o BANCO ITAÚ ao pagamento da diferença de correção monetária entre o índice aplicado e o IPC. E julgou **improcedente** o pedido, quanto ao mês de março de 1990 e seguintes, relativamente ao BACEN.

Irresignado, apelou o autor (fls.310/317), sustentando a procedência do pedido, em relação ao BACEN.

Também apelou o BANCO ITAÚ S/A (fls.318/325), sustentando a incompetência da justiça federal para processar e julgar o pedido, em relação ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão); inépcia da inicial; prescrição e, no mérito, a improcedência da ação.

Passo a analisar o mérito.

Preliminarmente, quanto às instituições financeiras privadas, a **Justiça Federal** não possui competência para processar e julgar causas em que sejam parte, por não constarem das disposições do artigo 109 da Constituição Federal.

Dessa forma, considerando que a justiça federal possui **competência absoluta** para processar e julgar causas em que tão-somente a União, entidade autárquica ou empresa pública federal, sejam interessadas, revela-se incontornável, na hipótese dos autos, a impossibilidade de esta justiça comum apreciar o pedido formulado, em face da entidade financeira, BANCO ITAÚ S/A, quanto ao mês de janeiro de 1989.

Nesse sentido, colho algumas jurisprudências:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. DEPÓSITOS BLOQUEADOS. REMUNERAÇÃO POR "EXPURGOS INFLACIONÁRIOS". EXCLUSÃO DA LIDE DA UNIÃO E BANCO CENTRAL PELA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA SUBSEQÜENTE À JUSTIÇA ESTADUAL.

*I. Cabe à Justiça Federal decidir sobre a legitimidade ad causam dos entes federais. Determinada por esta, certa ou erradamente, a exclusão da União Federal e do Banco Central em ação movida por titulares de depósitos de poupança bloqueados objetivando o reajuste dos valores por índices expurgados, compete à **Justiça Estadual**, à qual foi remetido o feito, processá-lo relativamente à parte remanescente no pólo passivo, Banco Bradesco S.A, ainda que para decidir sobre a possibilidade jurídica de a lide prosseguir ou não apenas contra a aludida instituição.*

II. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo suscitante, da 25ª Vara Cível de São Paulo, SP. (grifei) (STJ, CC 18562/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, Segunda Seção, DJ 20/09/1999 p. 34)"

"PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO VERÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

SUCUMBÊNCIA.(omissis) Incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar pedido feito em face de instituição financeira privada (Banco do Brasil S.A., Banco do Estado da Bahia e Banco Bradesco S/A).(omissis)Apelo do Banco Central provido.

(TRF1, AC 2000.01.00.070588-1/BA, Juiz Marcus Vinicius Reis Bastos (Conv.), Sexta Turma, 14/11/2001 DJ p.336)"

Por outro lado, a discussão acerca da legitimidade passiva "**ad causam**" encontra-se resolvida, uma vez que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de o BACEN ser o único legitimado para figurar no pólo passivo da demanda, a partir do mês de março de 1990, inclusive, conforme se verifica do aresto que transcrevo a seguir:

"CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR.

Transferidos os recursos para o Banco Central, será ele o responsável pelo pagamento da correção monetária e não o banco depositário que perdeu a disponibilidade dos depósitos.

Essa responsabilidade terá em conta o momento em que exigível o pagamento, não importando que o critério para o respectivo cálculo considere período em que as importâncias se achavam sob a guarda da instituição financeira com quem contratara o poupador.

De acordo com o sistema legal então vigente, o cálculo da correção, relativa a março, se fez tendo em conta a inflação verificada entre 15 de janeiro e 15 de fevereiro."

(STJ, ERESP 167544/PE, (199800923101), Corte Especial, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326).

Recentemente, a 2ª Seção concluiu, à unanimidade, na sessão de 06/05/2003, EI nº 94.03.102309-9 e 95.03.098489-0, da relatoria da eminente Des. Federal Marli Ferreira, pela legitimidade do BACEN para as contas que aniversariavam a partir da edição da MP nº 168, ou seja, na segunda quinzena de março de 1990.

No mérito, a matéria debatida dispensa maiores digressões, ante o entendimento esposado pela Corte Suprema, conforme ementa que cito:

"CONSTITUCIONAL. DIREITO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO (PLANO COLLOR). CISÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA (MP 168/90).

Parte do depósito foi mantido na conta poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC.

Outra parte excedente de NCz\$ 50.000,00, constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não Conhecido".

(RE nº 206.048-8/RS, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 15/08/2001, DJ de 19/10/2001, pág. 49).

A jurisprudência firmou-se no sentido de que com o advento da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os ativos financeiros retidos em razão do Plano Collor são alcançados pela novel legislação, a qual alterou o critério de correção monetária, determinando a aplicação do BTNF.

A manifestação maior do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Sessão Plenária de 26/11/2003, afirmou a aplicabilidade do BTN Fiscal aos ativos financeiros bloqueados, ao editar a Súmula 725:

"Súmula 725/STF. É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da Medida Provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."

Aliás, pacificado o posicionamento, tem o Colendo STJ decidido a questão através de decisão monocrática, com esteio no Art. 557, do CPC. Nesse sentido é a decisão proferida pelo Min. FRANCIULLI NETTO, em sede de REsp. nº 422.601-SP (2002/0035027-0), de 04/02/2003, publicado no DJ de 17/02/2003. Registre-se que a Corte Especial do Eg. STJ, na Sessão de 19/06/2002, por maioria, entendeu que o índice a ser aplicado é o BTNF (ERESP nº 168599/PR).

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

Ante o exposto, no tocante ao BANCO ITAÚ S/A, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, conforme art. 267, IV, do CPC, tendo em vista a falta de pressuposto regular de existência e validade do processo. Quanto à apelação do autor, **nego-lhe provimento**, pelos fundamentos acima mencionados.

Diante da inversão dos ônus sucumbenciais, fixo os honorários advocatícios, a favor dos réus, em 10% sobre o valor da causa.

Transcorrido o prazo, sem a interposição de qualquer recurso, e observadas as formalidades legais, determino o retorno dos autos à Vara de Origem.

Publique-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2009.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014446-17.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.014446-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : BENICIO ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : LUCIANA WAGNER SANTAELLA EL KHOURI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Vistos, etc. 426/427:

A procuração juntada à fls. 427 não supriu a ausência de poderes para os termos do art. 269, V do CPC.

Cumpra a Apelante a determinação de fls. 424.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010734-98.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.010734-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FLORESCER COM/ DE PLANTAS LTDA -ME e outro
: CHRISTIANE AGNES RONCATO

ADVOGADO : MARILDA SINHORELLI PEDRAZZI
CODINOME : CHRISTIANE AGNES RONCATO BITTENCOURT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

DESPACHO

Intime-se a embargante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010735-83.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.010735-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FLORESCER COM/ DE PLANTAS LTDA e outro
: CHRISTIANE AGNES RONCATO

ADVOGADO : MARILDA SINHORELLI PEDRAZZI e outro
CODINOME : CHRISTIANE AGNES RONCATO BITTENCOURT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

DESPACHO

Intime-se a embargante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008232-82.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.008232-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : VETORIAL SIDERURGIA LTDA
ADVOGADO : VANESSA RIBEIRO LOPES
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA

Desistência

Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada com o fito de obter a anulação do auto de infração nº 032237/D.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência da ação da qual apelou a autora.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a autora requerer a desistência do feito, com renúncia ao direito sobre que se funda a ação, por haver optado pelo Programa de Recuperação Fiscal - REFIS - instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 93).

Decido.

Recebo os pedidos de desistência do feito e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação apenas como pedido de desistência da apelação, porquanto formulados após a prolação da sentença de improcedência.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Mantenho a verba honorária fixada.

Intime-se. Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009833-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : ROBERTO KAISERLIAN MARMO
APELADO : PAZCISA ALVAREZ QUISPE
ADVOGADO : RAUL FERNANDES ARANIBAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por PAZCISA ALVAREZ QUISPE contra a ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em imóvel comercial.

Concedida parcialmente a segurança, a Eletropaulo interpôs recurso de apelação sustentando a denegação da ordem.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 170/175, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Diretor da AES ELETROPAULO Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito ao fornecimento de energia elétrica de consumidor - condicionado ao pagamento de débito -, perante a companhia fornecedora ELETROPAULO, bem como da legitimidade dessa cobrança.

Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou opoente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

*1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.*

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação da Eletropaulo S/A.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010205-63.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.010205-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JULIANO GODOI PINTO
ADVOGADO : JOEL BARBOSA e outro
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por JULIANO GODOI PINTO contra a ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Denegada a segurança, o impetrante interpôs recurso de apelação sustentando a concessão da ordem.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 232/235, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Presidente da ELETROPAULO Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito ao corte no fornecimento de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora ELETROPAULO.

Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou oponente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, anulo, de ofício, a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação do impetrante, na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015345-78.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015345-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A e outro
: SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : WALTER PUGLIANO
SUCEDIDO : RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

1. Anote-se.

2. Defiro pedido de vista, por 10 (dez) dias.

3. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023406-25.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.023406-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR

APELADO : ANA CRISTINA SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por ANA CRISTINA SANTOS DA SILVA contra a ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Concedida a segurança, a Eletropaulo interpôs recurso de apelação sustentando a denegação da ordem.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 146/149, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DECIDIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Gerente da Agência da ELETROPAULO Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito ao corte no fornecimento de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora ELETROPAULO, bem como da legitimidade desse corte na oferta do bem distribuído pela recorrente. Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou oponente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação da Eletropaulo S/A.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005058-44.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005058-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COOPERBAND COOPERATIVA BANDEIRANTES DOS PROFISSIONAIS
AUTONOMOS EM GERAL PARA PRESTACAO DE SERVICO
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DESPACHO

Ante a certidão de fls. 286, intime-se a apelante para comprovar alteração de sua denominação social, sob pena de não conhecimento do pedido formulado na petição protocolo 2009/214713.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010427-13.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010427-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro
APELADO : AMAURI AUGUSTO DE AVILA e outro
: DEOLINDA DE OLIVEIRA ALONSO
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE JANJOPI e outro
DECISÃO

A Telecomunicações de São Paulo S/A interpôs apelação contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José do Rio Preto que, nos autos da Impugnação à Assistência Judiciária Gratuita nº 2004.61.06.010427-8, tirada dos autos da Ação Ordinária nº 2004.61.06.006310-0, a rejeitou, para o fim de manter o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Tenho que o presente recurso perdeu o objeto.

Isto porque, a Consulta Processual Informatizada deste Tribunal dá conta de que o ilustre Juízo *a quo* declarou a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito principal, determinando a sua remessa para a Justiça Comum, e que dessa decisão não foi interposto recurso. Assim, a decisão que determinou a remessa dos autos principais para a Justiça Estadual transitou livremente em julgado e, de consequência, se tornou imutável.

A teor do disposto no art. 113, §2º, do CPC, tendo o magistrado declinado de sua competência, são nulos todos os atos decisórios anteriormente praticados, efeito que, a toda evidência, atinge a decisão que deferiu a gratuidade de justiça e que ensejou a interposição da mencionada Impugnação.

Demais disso, saliente-se que o benefício pode ser pleiteado, concedido ou cassado a qualquer tempo e em qualquer fase do processo, não ocorrendo a preclusão Assim, não haverá óbice para que o beneficiário da gratuidade de justiça, demonstrando documentalmente a veracidade de suas alegações, renove o pedido, submetendo-o novamente à apreciação do Juízo competente e à impugnação da parte contrária, máxime considerando que tal pretensão deverá ser requerida ao juiz da causa, que é quem detém a competência para deferi-la, ou não.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação de fls.30/37, por prejudicada. Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005078-20.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005078-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC

ADVOGADO : PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro

APELADO : JOEL JOSE PERON

ADVOGADO : JOAO ORLANDO PAVAO e outro

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC, objetivando a cobrança dos valores referentes a anuidades e multas (fl. 04). Sobreveio a r. sentença de extinção do feito sem resolução do mérito "ex vi" dos arts. 267, I e IV, 284, parágrafo único, e 295, VI, todos do CPC, reconhecida a inércia do exequente que, intimado, deixou de dar andamento ao feito. Apela o Conselho, sustentando, preliminarmente, a nulidade da intimação realizada pela via postal face o disposto no artigo 25 da Lei n. 6.830/80 e, mais, a desnecessidade de juntada de instrumento de mandato nos autos, por se tratar de entidade autárquica.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional.

Inicialmente, observo ser devida a intimação pessoal das entidades de fiscalização profissional, de natureza autárquica, nos termos do art. 25 da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte Recursal:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS POR INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 16, III, DA LEF. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PROCURADOR CONTRATADO.

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois o decisum apontou os dispositivos legais que embasaram sua fundamentação, não havendo que se cogitar acerca de eventual inobservância à exigência contida no inciso II do artigo 458 do CPC.

2. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80. Porém, tendo o Conselho exequente contratado procurador para representá-lo em juízo, este não goza da prerrogativa de intimação pessoal por ausência de disposição legal a respeito.

3. O prazo para oposição dos embargos é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito e não da sua juntada aos autos.

4. Embargos à execução fiscal opostos quando já decorrido o prazo estabelecido no art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

5. Preliminares rejeitadas. Apelação a que se nega provimento".

(TRF-3, AC 201003990017324, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 DATA: 06/04/2010 PÁGINA: 269).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO FISCALIZADOR DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. AGRAVO PROVIDO".

(TRF-3, AI 200703000936990, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 CJ2 DATA: 09/03/2010 PÁGINA: 16).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO

1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular".

(TRF-3, AC 200103990162517, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 CJI DATA: 26/10/2009 PÁGINA: 518).

Pacífica, mais, a orientação jurisprudencial no sentido da validade da intimação da Fazenda Pública, conceito que se aplica à autarquia, por carta registrada (artigo 237, II, do CPC), quando inexistente órgão de representação na sede do Juízo, conforme artigo 6º, § 2º, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pela MP nº 2.180-35/2001, o que equivale à intimação pessoal, atendendo à regra do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, não se aplicando o artigo 20 da Lei nº 11.033/04 e nem o artigo 38 da LC nº 73/93. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA LOTADO NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO.

1. Nos termos da Lei 6.830/80, a intimação ao representante da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, "será feita pessoalmente" ou "mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria".

2. Tais disposições normativas estabelecem regra geral fundada em pressupostos de fato comumente ocorrente.

Todavia, nas especiais situações, não disciplinadas expressamente nas referidas normas, em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada). (...)

(REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 5. Agravo regimental não provido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1157225, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE DATA: 20/05/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 6º, § 2º, DA LEI 9.028/95 (REDAÇÃO DA MP 2.180-35/2001). ANÁLISE DA VALIDADE DA INTIMAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Segundo a Lei 6.830/80, a intimação ao representante da Fazenda Pública nas execuções fiscais "será feita pessoalmente" (art. 25) ou "mediante vista dos autos, com imediata, remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria" (parágrafo único).

2. Esse preceito normativo estabelece regra geral, contudo, em situações excepcionais que não se encontram disciplinadas expressamente, como no caso em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, não há óbice para que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada), solução que o próprio legislador adotou em situação análoga no art. 6º, § 2º da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001. Precedente da Primeira Seção: REsp 743.867/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 26/03/07.

3. Esbarra na Súmula 7/STJ a pretensão de análise dos aspectos de validade da intimação, como o exame da pessoa que assinou o aviso de recebimento, se era ou não procurador, etc.

4. Recurso especial não-provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 975919, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 16/12/2008).

Compulsando os autos, observo que a presente execução fiscal foi ajuizada na Seção Judiciária de Piracicaba, sendo que a procuração juntada aos autos indica que os procuradores da Exequente tem endereço profissional em São Paulo, inexistente qualquer nulidade na intimação postal realizada.

Entendo, por fim, ser devida a juntada aos autos de instrumento comprobatório de que o outorgante detém poderes de representação da entidade autárquica, por tratar-se de instrumento particular que confere poderes a advogados que, ao que se sabe, não integram os quadros da Autarquia.

Trago, por oportuno, a jurisprudência das Cortes Regionais:

"EXECUÇÃO FISCAL - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - AUTARQUIA - ART. 9º DA LEI Nº 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

I - O art. 9º da Lei nº 9.469/97 só dispensa da apresentação de instrumento de mandato as autarquias que se façam representar em juízo por seus próprios procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos de seu quadro;(...)

V - Recurso parcialmente provido para cassar a sentença extintiva".

(TRF-2, AC 200202010096624, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. VALMIR PEÇANHA, DJU - Data: 03/09/2002 - Página: 186).

AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. COREN. ADOGADO NÃO CONSTITUÍDO REGULARMENTE NOS AUTOS. LEI Nº 9.469/97. ARTIGO 9º. INAPLICABILIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 644 DO STF. 1. Como bem salientado na decisão agravada, em que pese a norma insculpida no artigo 9º, da Lei nº 9469/97, é de conhecimento público e notório que nem todos os Conselhos possuem advogados em seus quadros efetivos, motivo pelo qual alguns juntam procurações aos autos como o fez o próprio agravante às fls. 15 e 21 do recurso de agravo de instrumento.

2. Segundo, porque a procuração juntada aos autos confere poderes somente à advogada DILMA SANTOS DA SILVA, OAB Nº 87.616, subscriptora da petição de fls. 02/12.

3. Some-se a isto o fato de que nos diversos processos distribuídos a este Relator após a interposição do agravo de instrumento nº 20080201020202-5, o COREN tem juntado cópia de publicação no Diário Oficial, datada de 12.03.2009, dando notícia da nomeação de CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO o qual não subscreveu a peça de fls. 35/44 deste processo como tem sido feito regularmente nos autos subseqüentes.

4. Restam afastadas as alegadas violações ao artigo 9º, da Lei nº 9.469/97 e a Súmula nº 644 do STF.

5. Recurso improvido".

(TRF-2, AG 200802010202025, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Des. Fed. PAULO BARATA, DJU - Data: 09/07/2009 - Página: 75).

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028595-14.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.028595-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IND/ SOARES S/A BORRACHAS E METAIS
ADVOGADO : MAGDA APARECIDA PIEDADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.09.09141-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da informação de fls. 45, intime-se o subscritor da petição de fls. 40/44 para que regularize sua representação processual, sob pena de desentranhamento da petição.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00034 CAUTELAR INOMINADA Nº 0061112-72.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.061112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE : NERI CALDEIRA JUNIOR
ADVOGADO : RITA FERREIRA DA SILVA
REQUERIDO : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO PONTIFICIA

UNIVERSIDADE CATOLICA CAMPINAS

No. ORIG. : 2005.61.05.000854-6 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Medida Cautelar visando liminarmente a rematrícula pelo Requerente no 4º ano do Curso de Educação Física.

Tendo em vista que, nos autos originários, a Apelação deixou de ser recebida por intempestiva, e, baixados definitivamente ao arquivo, conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto da presente.

Pelo exposto julgo prejudicado o feito, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002941-58.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.002941-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : ANDRESA FRANCISCO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ALEXSANDRA DA SILVA VIANA e outro

APELADO : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN

ADVOGADO : ADRIANA INÁCIA VIEIRA e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo à rematrícula em instituição de ensino superior, indeferida ao fundamento da inadimplência do Impetrante.

Sustenta, em síntese, que celebrou acordo com a Instituição de Ensino, tendo quitado o débito pendente, motivo pelo qual a recusa da Impetrada se reveste de ilegalidade.

Deferida a liminar, sobreveio a r. denegatória da ordem.

Irresignada, apela a Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela reforma do r. "decisum".

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica".

Dando concretude ao mandamento constitucional, determina a Lei n. 9.870/99:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".

A matéria já não comporta discepção, assentada na jurisprudência do E. STJ a legalidade da recusa, pela Instituição de Ensino, à matrícula do aluno inadimplente, vedadas restrições de frequência ou prestação de exames, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.
3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.
4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)" (AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).
5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.

6. Agravo regimental não-provido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 951206, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE DATA: 03/03/2008).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA DE ALUNA. PROIBIÇÃO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE.

1. "O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas." (REsp 660.439/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 27/6/2005).
2. "A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99." REsp 553.216/RN, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24/5/2004).
3. Hipótese em que se conclui pela subsistência das alegações da instituição recorrente.
4. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 712313, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 13/02/2008 PG: 00149).

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PARTICULAR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. O indeferimento de matrícula em instituição de nível superior como ato realizado no exercício de função pública delegada da União é ato de autoridade a ensejar mandado de segurança, cuja competência para julgamento cabe à Justiça Federal.
2. A Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional.
3. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99.

4. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido.
 5. O atraso no pagamento não autoriza aplicarem-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas a entidade está autorizada a não renovar a matrícula se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas.
 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido".
- (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 725955, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 18/05/2007 PG: 00317).

Todavia, na hipótese, o Impetrante providenciou a quitação integral do débito (fl. 19), injustificada a recusa à rematrícula diante do saneamento da situação.

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte Recursal:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. MENSALIDADES ATRASADAS. POSSIBILIDADE DE REMATRÍCULA. DESEMPREGO. ÚLTIMO ANO.

I - É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

II - O art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa.

III - In casu, a estudante encontra-se no último ano letivo, às vésperas de sua formatura. Tornou-se inadimplente por estar desempregada. No entanto, já se dirigiu à instituição com escopo de pagar o débito de suas mensalidades em atraso tendo, inclusive, apresentado proposta de parcelamento, compatível com seus recursos financeiros.

IV - Agravo de instrumento improvido".

(TRF-3, AI 200303000770588, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 CJ2 DATA: 26/02/2009 PÁGINA: 454).

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA FORA DO PRAZO - MOTIVO DE FORÇA MAIOR

1. Pela análise dos autos, verifica-se que embora não tenha sido levantada a questão das parcelas em atraso do semestre anterior, tanto a existência destas como o acordo celebrado entre a instituição de ensino e a impetrante (fls.12) revelam, em primeiro lugar, que esta não se enquadra no perfil de inadimplente contumaz que a edição da Lei n.º 9.870/99 veio combater, e em segundo, que ela realmente se encontrava com dificuldades financeiras, o que justificaria, segundo remansosa jurisprudência, a perda do prazo da matrícula.

2. Ademais, a matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo, não se vislumbrando, na hipótese vertente, qualquer outro prejuízo acadêmico fora este.

3. Em suma, tanto a extemporaneidade do pedido como a inadimplência não poderiam servir de pretexto para o indeferimento da matrícula.

4. Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Apelação provida".

(TRF-3, AMS 200661040084702, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ2 DATA: 03/02/2009 PÁGINA: 304).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - FORA DO PRAZO ESTIPULADO - INADIMPLÊNCIA - ACORDO PARA PAGAMENTO DAS MENSALIDADES EM ATRASO

1- O MM. Juízo "a quo" confirmou a liminar e concedeu a segurança à impetrante.

2- Estando caracterizada a existência de caso fortuito ou força maior, o aluno tem o direito de efetuar sua matrícula fora do prazo estabelecido pela universidade. Precedentes da E. Turma.

3- Como no presente caso, constitui direito líquido e certo a renovação de matrícula de aluno, perante a instituição de ensino, quando o débito do período letivo anterior encontra-se superado por acordo de parcelamento.

4- Apelação da autoridade impetrada e Remessa oficial improvidas, mantendo a decisão monocrática".

(TRF-3, AMS 200661140016950, 6ª Turma, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU DATA: 06/08/2007 PÁGINA: 289).

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004705-79.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.004705-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO
: RENATA DA ROCHA FUSCO
APELADO : LINA MAIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOILDO SANTANA SANTOS e outro

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por LINA MAIA em face da ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em sua residência. Concedida a ordem, a Eletropaulo interpôs recurso de apelação sustentando a denegação da ordem. Parecer do Ministério Público Federal às fls.130/133, pela manutenção da r. sentença monocrática. É o relatório.

DECIDIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Diretor Presidente da Companhia Metropolitana de Eletricidade de São Paulo S/A - ELETROPAULO, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito a corte de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora ELETROPAULO, bem como da legitimidade desse corte na oferta do bem distribuído pela recorrente. Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por diretor presidente de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109, da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98).

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou opoente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

*1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.*

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação da Eletropaulo S/A..

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-08.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006307-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA e filia(l)(is)

: SYLVANIA DO BRASIL ILUMINACAO LTDA filial

ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

1- Esclareça a apelante a petição de fls. 142/157, porquanto a ação foi proposta por SYLVANIA DO BRASIL ILUMINAÇÃO LTDA.

2- Caso tenha ocorrido alteração da denominação, promova a juntada do contrato social atualizado.

Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016051-27.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016051-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA : JORGE LUIS QUISBERT CRUZ

ADVOGADO : ALVARO RODRIGO ARANIBAR SILES e outro

PARTE RÉ : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : ROBERTO KAISSERLIAN MARMO

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

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por JORGE LUIS QUISBERT CRUZ contra a ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Julgado parcialmente procedente o pedido, os autos foram remetidos a este Tribunal para o reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 130/134, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

D E C I D O.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Diretor da AES ELETROPAULO Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito ao corte no fornecimento de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora ELETROPAULO, bem como da legitimidade desse corte na oferta do bem distribuído.

Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou oponente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002825-25.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002825-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : CHEVROPECAS COML/ LTDA

ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 159 e 160:

Nada a determinar, nos termos do art. 463 do CPC, ademais, a petição é posterior a publicação do V. Acórdão.

Não havendo recurso, certifique-se o trânsito em julgado do V. Acórdão, encaminhando-se os autos à Vara de origem e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007450-72.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007450-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : EDINFOR SOLUCOES INFORMATICAS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro

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

DESPACHO

Comprove a apelada o poder de representação para renunciar ao direito que se funda a ação de seus procuradores, sob pena de desentranhamento de petição de fls. 312/313.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037884-34.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.037884-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PARMALAT BRASIL S/A IND/ DE ALIMENTOS
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
: PRISCILA MARIA MONTEIRO COELHO
: LUIS GUSTAVO MEZIARA

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

No. ORIG. : 2004.61.82.055010-9 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da informação de fls. 902, intimem-se os subscritores da petição de fls. 881/882 (Dra. Priscila Maria Monteiro Coelho e Dr. Luis Gustavo Meziara) para que regularizem sua representação processual, sob pena de desentranhamento da petição.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008261-49.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.008261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ATHANASE SARANTOPOULOS HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO : FABIO ESTEVES PEDRAZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

1. Fls. 182/201: diga a apelante.

2. Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000711-67.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.000711-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : OIMASA ORLANDIA IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS S/A
ADVOGADO : CERVANTES CORREA CARDOZO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Comprove a apelante os poderes de representação para desistir e renunciar ao direito que se funda a ação de seus procuradores, sob pena de desentranhamento de petição de fls. 516/517.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027651-56.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.027651-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : CARDOBRASIL FABRICA DE GUARNICOES DE CARDAS LTDA
ADVOGADO : UBIRATAN COSTÓDIO
: JOSE GERALDO DE ALMEIDA MARQUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
DESPACHO

Intime-se a embargante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085974-39.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.085974-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RAUL JOSE MOREIRA DE MESQUITA
ADVOGADO : ALDO DOS SANTOS PINTO
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : BANCO CITIBANK S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.04.006856-7 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do MM Juiz *a quo*, a qual reconheceu de ofício a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a demanda em relação ao banco privado CITIBANK, facultando ao demandante o desmembramento do feito, e determinando o prosseguimento da ação em face do Banco Central do Brasil.

Sustenta a agravante que o feito deve prosseguir na origem com os agravados no pólo passivo da demanda para se evitar sentenças colidentes.

Decido.

A parte autora pleiteou, na ação de conhecimento, a condenação do BANCO CITIBANK ao pagamento dos valores referentes aos investimentos feitos no produto "Aplicação ao Portador - Fundo Citibank de Aplicações a Curto Prazo", além de indenização por danos morais.

Em relação ao Banco Central do Brasil, a parte autora requereu a condenação ao pagamento de valores confiscados pelo plano econômico denominado COLLOR I, relativamente aos meses de março e abril de 1990.

Como bem observou o MM Juiz *a quo*, a lei autoriza a cumulação de pedidos, desde que tal cumulação atenda aos requisitos do artigo 292, II, do Código de Processo Civil, quais sejam: compatibilidade entre si, competência do mesmo juízo para deles conhecer, e que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento.

No caso em litígio, o Juízo Cível Federal é absolutamente incompetente para o processamento e julgamento da demanda contra o BANCO CITIBANK, pois trata-se de relação contratual efetivada entre o particular e a instituição financeira privada, hipótese não contemplada pelo artigo 109 da Constituição Federal.

Dessa forma, revela-se incontornável, na hipótese dos autos, a impossibilidade de esta justiça comum apreciar o pedido formulado em relação ao BANCO CITIBANK. Observem-se os seguintes arestos referentes às cadernetas de poupança, mas que servem de parâmetro para o presente caso:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. DEPÓSITOS BLOQUEADOS. REMUNERAÇÃO POR "EXPURGOS INFLACIONÁRIOS". EXCLUSÃO DA LIDE DA UNIÃO E BANCO CENTRAL PELA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA SUBSEQÜENTE À JUSTIÇA ESTADUAL.

I. Cabe à Justiça Federal decidir sobre a legitimidade ad causam dos entes federais. Determinada por esta, certa ou erradamente, a exclusão da União Federal e do Banco Central em ação movida por titulares de depósitos de poupança

bloqueados objetivando o reajuste dos valores por índices expurgados, compete à Justiça Estadual, à qual foi remetido o feito, processá-lo relativamente à parte remanescente no pólo passivo, Banco Bradesco S.A, ainda que para decidir sobre a possibilidade jurídica de a lide prosseguir ou não apenas contra a aludida instituição.

II. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo suscitante, da 25ª Vara Cível de São Paulo, SP.

(STJ, CC 18562/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, Segunda Seção, DJ 20/09/1999 p. 34)"

"PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO VERÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

SUCUMBÊNCIA.(omissis) incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar pedido feito em face de instituição financeira privada (Banco do Brasil S.A., Banco do Estado da Bahia e Banco Bradesco S/A).(omissis)Apelo do Banco Central provido.

(TRF1, AC 2000.01.00.070588-1/BA, Juiz Marcus Vinicius Reis Bastos (Conv.), Sexta Turma, 14/11/2001 DJ p.336)"

Por outro lado, a discussão acerca da legitimidade passiva "ad causam" encontra-se resolvida, uma vez que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser unicamente o BACEN legitimado para figurar no pólo passivo das demandas atinentes ao Plano COLLOR I a partir do mês de março de 1990, inclusive. É o que se verifica no aresto abaixo relativo às cadernetas de poupança, mas que serve de referência para o caso em tela:

"CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR.

Transferidos os recursos para o Banco Central, será ele o responsável pelo pagamento da correção monetária e não o banco depositário que perdeu a disponibilidade dos depósitos.

Essa responsabilidade terá em conta o momento em que exigível o pagamento, não importando que o critério para o respectivo cálculo considere período em que as importâncias se achavam sob a guarda da instituição financeira com quem contratara o poupador.

De acordo com o sistema legal então vigente, o cálculo da correção, relativa a março, se fez tendo em conta a inflação verificada entre 15 de janeiro e 15 de fevereiro."

(STJ, ERESP 167544/PE, (199800923101), Corte Especial, Rel. EDUARDO RIBEIRO, DJ 09/04/2001, pág. 326

Dessa forma, **nego seguimento** ao recurso da parte autora, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, para, em harmonia com o acima exposto, reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a demanda em relação ao BANCO CITIBANK, mantendo a decisão agravada.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00046 CAUTELAR INOMINADA Nº 0089110-44.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089110-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

REQUERENTE : DRACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 03.00.00016-6 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 250/252:

Depreque-se a intimação na forma requerida pela União Federal (FN), nos termos do art. 475-J do CPC, expedindo-se para tanto Carta de Ordem, para que no Juízo competente sejam determinadas as providências cabíveis.

São Paulo, 13 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003962-10.2007.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro
APELADO : SONIA FONTOURA DA SILVA D AVILA
ADVOGADO : DENIS PEIXOTO FERRAO FILHO e outro
No. ORIG. : 00039621020074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC).

(AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010068-85.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.010068-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
APELADO : MICHELE CASSIA CORTES e outros
: INGRID XIMENA PEREZ NOGUEIRA
: HERICO LEITE DE SOUZA
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

Renúncia

Às fls. 554 a impetrante Ingrid Ximena Perez Nogueira atravessa petição nos autos pugnando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para reconhecer a procedência do pedido. Logo, não possui mais a impetrante mencionada interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RENÚNCIA AOS DIREITOS A QUE SE FUNDA A AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.

1. A renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38, do CPC.

2. In casu, o recorrente requereu a renúncia aos direitos sobre o qual se fundam a ação, ainda na instância a quo, conforme petição de fls. 283/284.

3. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicado o recurso especial por perda de objeto."

(Edcl no Resp 1080808/MG - STJ - Rel. Min. LUIZ FUX - DJe de 07.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.

1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei estadual n. 17.247/07, regulamentada pelo Decreto n. 44.695/07.

2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.

3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.

4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 1000941/MG - STJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 16.09.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de **renúncia** ao direito sobre o qual se funda a ação relação à impetrante Ingrid Ximena Perez Nogueira e, em relação a esta declaro extinto o processo com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Prossiga-se a ação em relação às impetrantes remanescentes, fazendo-se as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002304-42.2007.4.03.6002/MS
2007.60.02.002304-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : SUZI MARA TEIXEIRA DA COSTA

ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDAO

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos períodos de maio e junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, maio, junho, julho, agosto e setembro de 1990 e fevereiro e março de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos. Valor da causa R\$ 380,00.

Indeferida a liminar às fls. 19/21.

O MM. Juízo "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I do CPC. Deixou de condenar a requerente nas custas por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação a Autora pugna pela reforma total da r. decisão recorrida

Com cotrarrrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL

DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000524-55.2007.4.03.6006/MS
2007.60.06.000524-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : NILTON ALVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : JOSE IZAURI DE MACEDO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDAO

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos meses de maio e junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, maio, junho, julho, agosto e setembro de 1990, fevereiro de março de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes ao mencionado período.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou o Autor nas custas e em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00.

Em apelação o Autor pugnou pela reforma da r. decisão recorrida, nos termos da exordial.

Com cotrarrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente

limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017137-62.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017137-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro

APELADO : MARIA CRISTINA DE FIGUEIREDO

ADVOGADO : RUY CARDOSO DE MELLO TUCUNDUVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de junho e julho de 1987; janeiro e fevereiro de 1989; abril, maio e junho de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 17/19).

A r. sentença de parcial procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando ambas as partes, reciprocamente sucumbentes, a arcarem com o pagamento de custas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), de acordo com o art. 21, do CPC.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença.

Recurso adesivo às fls. 120/128.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso adesivo não merece prosperar.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabinha que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, Resp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017144-54.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017144-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
APELADO : CARLITA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : RUY CARDOSO DE MELLO TUCUNDUVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de junho e julho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, abril, maio e junho de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Não houve concessão de liminar (fls. 10).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Custas *ex lege*.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017295-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

APELADO : ADILSON DOS SANTOS AREAS

ADVOGADO : JUSSARA COSTA DE ARAÚJO SOARES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1987 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Não houve concessão liminar (fls. 18).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Custas *ex lege*.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023784-73.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.023784-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A
ADVOGADO : PAULO EDUARDO GERMANO PALENZUELA
APELADO : OLIVIO ALVES PINTO
ADVOGADO : MEIRE CRISTINA DA SILVA e outro

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por OLIVIO ALVES PINTO contra a ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de restabelecer o fornecimento de energia elétrica em imóvel comercial.

Concedida a segurança, a Eletropaulo interpôs recurso de apelação sustentando a denegação da ordem.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 138/140, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DE C I D O.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Diretor da AES ELETROPAULO Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito à exigência de pagamento de débito relativo à irregularidade no relógio, como condição para restabelecer o fornecimento de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora ELETROPAULO, bem como da legitimidade dessa cobrança.

Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimação de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou opoente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação da Eletropaulo S/A.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025470-03.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025470-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : MURILO PASCHOALETTI BARIVIERA
APELADO : SYLVIO ROMANO
ADVOGADO : ANA CLAUDIA ROMANO CASABONA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por SYLVIO ROMANO contra a ELETROPAULO - Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, com a finalidade de manter o fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Concedida parcialmente a segurança, a Eletropaulo interpôs recurso de apelação sustentando a denegação da ordem. Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 93/94, pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

D E C I D O.

Compulsando os autos, verifica-se que a indicada autoridade coatora é o Gestor da AES ELETROPAULO Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, empresa privada concessionária de energia elétrica deste Estado. A questão debatida diz respeito à exigência de pagamento de débito, sob pena de corte no fornecimento de energia elétrica de consumidor perante a companhia fornecedora ELETROPAULO, bem como da legitimidade dessa cobrança. Assim sendo, trata-se de ato pertinente às relações de consumo entre a empresa e o consumidor.

Por outro lado, não basta o simples fato do ato ter sido realizado por gestor de concessionária de energia elétrica para ensejar a legitimização de ente federal para a causa. Necessário, ainda, que o mesmo esteja agindo por delegação da União.

Na verdade, o presente caso não se enquadra naquelas hipóteses definidoras da competência federal apontadas pelo art. 109 da Constituição Federal, inserindo-se no âmbito da mera gestão empresarial.

Nesse sentido os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE JURÍDICO PELA UNIÃO -- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADA - SÚMULAS 517/STF E 42/STJ.

1. Não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico, bem como não restou adequadamente apresentada a divergência, pois não demonstrou suficientemente as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e os arestos paradigmas, vindo em desacordo com o que já está pacificado na jurisprudência desta egrégia Corte.

2. A simples circunstância de sociedade de economia mista, concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, atuar por delegação do poder público federal não autoriza a conclusão de que todas as demandas em que esteja envolvida sejam imprescindivelmente processadas perante a Justiça Federal. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 633348/MG - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 14.12.2007.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ATOS DE MERA GESTÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- Não se tratando de mandado de segurança contra ato de dirigente de pessoa jurídica de direito privado praticado no exercício de delegação do poder público federal, mas contra mero ato de gestão daquela entidade, competente é a Justiça Estadual.

- Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de Cachoeiro de Itapemirim/ES, o Suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC 34009/ES, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 20/05/2002, p. 98.)

Demais disso, o alegado ato coator teria sido praticado pelos agentes públicos enquanto funcionários da ELETROPAULO que, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado não elencada no artigo 109, I, da Constituição da República, o qual estabelece as entidades cuja presença determina a competência da Justiça Federal.

Forçoso concluir que é perfeitamente aplicável à hipótese aqui versada os verbetes 517 e 556 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 517. As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou opoente."

"Súmula 556. É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA."

Nesse sentido, também já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, é fixada, em regra, em razão da pessoa (competência *ratione personae*), levando-se em conta não a natureza da lide, mas, sim, a identidade das partes na relação processual.

2. Hipótese em que a ação foi ajuizada por consumidor tão-somente contra a Eletrobrás. Muito embora se discuta a cobrança de valores relativos ao Empréstimo Compulsório sobre energia elétrica, não se verifica a presença de ente federal na lide, motivo por que é inafastável a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1198511/RS - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 18.12.2009.)

Do exposto, de acordo com o permissivo contido no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento à remessa oficial para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual competente e, em consequência, julgo prejudicada a apelação da Eletropaulo S/A.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002633-42.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.002633-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : FABIO RIGHETTO TOLEDO LEITE
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO TOLEDO LEITE e outro
APELADO : S/C DE EDUCACAO E CULTURA DO LITORAL NORTE LTDA
ADVOGADO : MARCOS LOPES COUTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo à matrícula em instituição de ensino superior, indeferida ao fundamento da inadimplência do Impetrante.
Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença denegatória da ordem.
Irresignado, apela o Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.
Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção do r. "decisum".

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.
Determina a Constituição Federal:

*"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.
§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.
§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica".*

Dando concretude ao mandamento constitucional, determina a Lei n. 9.870/99:

*"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.
Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".*

A matéria já não comporta discepção, assentada na jurisprudência do E. STJ a legalidade da recusa, pela Instituição de Ensino, à matrícula do aluno inadimplente, vedadas restrições de frequência ou prestação de exames, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. MATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.
3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.
4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino.

Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)"(AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).

5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.

6. Agravo regimental não-provido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 951206, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE DATA: 03/03/2008).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA DE ALUNA. PROIBIÇÃO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE.

1. "O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas." (REsp 660.439/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 27/6/2005).

2. "A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99." REsp 553.216/RN, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24/5/2004).

3. Hipótese em que se conclui pela subsistência das alegações da instituição recorrente.

4. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 712313, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 13/02/2008 PG: 00149).

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PARTICULAR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. O indeferimento de matrícula em instituição de nível superior como ato realizado no exercício de função pública delegada da União é ato de autoridade a ensejar mandado de segurança, cuja competência para julgamento cabe à Justiça Federal.

2. A Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional.

3. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99.

4. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido.

5. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas a entidade está autorizada a não renovar a matrícula se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 725955, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 18/05/2007 PG: 00317).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005568-46.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.005568-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO : JURACY CABRINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GLAUCO MOLINA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de junho e julho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, maio e junho de 1990 e janeiro a junho de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 46/47).

A r. sentença julgou extinto sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, condenando a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE

REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICÁCIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003736-72.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.003736-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : AURORA IMAMURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO NITATORI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037367220074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.
MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.
APLICAÇÃO.

I. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). (AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010) **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.**

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004443-40.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.004443-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : ERNESTO TORRES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUCIANO NITATORI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00044434020074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.

APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg

nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC).

(AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA.

INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006179-93.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.006179-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : IUMIKO NISHIMURA KAJIMOTO

ADVOGADO : SÉRGIO MASSAAKI KAJIMOTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos períodos de 1987, 1989 e 1990, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos. Valor da causa R\$ 380,00.

Indeferido o pedido de liminar às fls. 43/46.

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC, para determinar a CEF, a exibição dos extratos das contas poupança nºs. 0131079043 e 0131036980 - Agência 281, dos períodos que a parte Autora relaciona na inicial, juntando cópia dos mesmos aos autos em dez dias ou enviando-os à parte, no mesmo prazo, hipótese em que deverá informar ao juízo o cumprimento. Ficou multa diária de R\$ 100,00 para o descumprimento da obrigação, a partir do trânsito em julgado. Em face da sucumbência recíproca, as partes arcarão com as despesas de honorários dos seus respectivos patronos. Custas na forma da lei.

Em apelação pugna a Autora pela reforma total da r. sentença monocrática, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Com contrarrazões subiram os autora a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010861-91.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.010861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CONCEICAO MENDONCA DORANTE
ADVOGADO : MARUY VIEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00108619120074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). (AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003797-24.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.003797-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : INEZ CHIQUITO

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1987 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Não houve concessão de liminar (fls. 12).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, condenando a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante o art. 20, § 4º, do CPC.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00). (TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003824-07.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.003824-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : CARMEM APARECIDA SITTA PAGOTO

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1987 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 12/14).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante o art. 20, § 4º, do CPC.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004652-03.2007.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : FORTUNATO JOSE BOLZAN

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança entre os anos de 1987 e 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos. Valor da causa R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, II c.c. artigo 267, VI, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, vez que sequer houve determinação de citação. Condenou a parte autora em custas, cuja cobrança ficará suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em apelação pugna o Autor pela reforma total da r. sentença monocrática, a fim de que os autos retornem ao Juízo "a quo" para instrução e posterior julgamento.

Sem contrarrazões subiram os autora a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN

MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00). (TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004670-24.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.004670-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

APELADO : ANDRE LUIZ BRIEDA SOBRINHO

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1987 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 13).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, condenando a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante o art. 20, § 4º, do CPC.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004747-33.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : MAGALI TEREZINHA ZAINE

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1987 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 21/23).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de custas honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, consoante o art. 20, § 4º, do CPC.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- *A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.*

- *O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.*

- *Embargos de divergência conhecidos e providos.*

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. *Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.*

2. *É de sabinça que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.*

3. *In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.*

4. *Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.*

5. *Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.*

6. *Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)*

7. *Recurso Especial conhecido e improvido.*

(STJ, Resp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005207-20.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.005207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : HELENA ANTONIA DE LIMA GUSMAO

ADVOGADO : MARLENE APARECIDA ZANOBIA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1987 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Não houve concessão de liminar (fls. 32).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, condenando a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante o art. 20, § 4º, do CPC. Custas na forma da lei.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002469-53.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.002469-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : MARCELO ANTONIO LAZZARO CARLI

ADVOGADO : MARICI SERAFIM LOPES DORETO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela apelante em face da decisão que negou seguimento ao recurso da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, bem como deu provimento ao recurso da parte autora, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC.

A embargante aduz conter o v. acórdão omissão, pois não se pronunciou acerca da violação a dispositivos legais e constitucionais, os quais ficam prequestionados.

Decido.

Observo, inicialmente, que, embora o Código de Processo Civil, em seu art. 535, disponha expressamente o cabimento de embargos declaratórios contra sentença ou acórdão em que haja contrariedade, omissão ou contradição, a

jurisprudência tem entendido serem também cabíveis em face de decisões interlocutórias, nos termos do julgado abaixo colacionado, de lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual não cabem embargos declaratórios de decisão interlocutória e que não há interrupção do prazo recursal em face da sua interposição contra decisão interlocutória.
 2. Até pouco tempo atrás, era discordante a jurisprudência no sentido do cabimento dos embargos de declaração, com predominância de que os declaratórios só eram cabíveis contra decisões terminativas e proferidas (sentença ou acórdãos), não sendo possível a sua interposição contra decisões interlocutórias e, no âmbito dos Tribunais, em face de decisórios monocráticos.
 3. No entanto, após a reforma do CPC, por meio da Lei 9.756, de 17/12/1998, D.O.U de 18/12/1998, esta Casa Julgadora tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.
 4. Nesta esteira, a egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser cabível a oposição de embargos declaratórios contra quaisquer decisões judiciais, inclusive monocráticas e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal, não se devendo interpretar de modo literal o art. 535, do CPC, vez que atritaria com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual (EREsp nº 159317/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 26/04/1999).
 5. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.
 6. Recurso provido."
- (STJ. Resp nº 478459. 1ª Turma. Rel. Min. José Delgado. DJ 31.03.2003, p. 175).

Não desvirtua desse posicionamento este Tribunal (TRF 3ª Região. AG nº 172001. 2ª Turma. Rel. Juíza Cecília Mello. DJU 01.10.2004, p. 553).

Ainda que cabíveis os presentes embargos, na espécie sob análise verifica-se que a parte embargante pretende rediscutir a matéria decidida, elegendo recurso impróprio, sob o fundamento de que houve omissão na r. decisão. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar ao presente recurso, uma vez que desconstituir os fundamentos da r. decisão embargada implicaria, no caso, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. NÃO INDICAÇÃO DE VÍCIO NO ACÓRDÃO ANTERIOR. PROPÓSITO DE REEXAME DA MATÉRIA. INTUITO PROCRASTINATÓRIO. APLICAÇÃO DA MULTA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC). EMBARGOS REJEITADOS.

-Os embargos declaratórios não se prestam a reiteração de argumentos de caráter infringente já afastados.
-A apresentação de segundos embargos declaratórios sem indicar qualquer vício do acórdão anterior, mas com pretensão de reexame da matéria já decidida, justifica a imposição da multa prevista em lei.
(EERESP nº 140717/SP, STJ, 4ª Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, j. em 30/04/98, v.u., DJ de 22/06/98, pag. 89);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, AUSÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. CARÁTER INFRINGENTE.

-Os embargos declaratórios não se prestam a reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição.
-Embargos rejeitados."
(EDRESP nº 146.388/PE, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. em 24/03/98, v.u., DJ de 20/04/98, pág. 117);

Inexistente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade na r. decisão monocrática.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos, mantendo a decisão embargada por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000847-24.2007.4.03.6115/SP
2007.61.15.000847-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : BRIGITTE HELENE ELLI ROSEL CUCCHIARO
ADVOGADO : RUY MATHEUS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de junho e julho de 1987; janeiro e fevereiro de 1989; abril e maio de 1990; janeiro e fevereiro de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de custas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados de acordo com o art. 20, § 4º, do CPC.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO

NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICÁCIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996 "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00). (TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000875-62.2007.4.03.6124/SP
2007.61.24.000875-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
APELADO : HARUMASSA YAMASHIRO e outro
: OLGA TEDOKON YAMASHIRO
ADVOGADO : MARTINHO RAMALHO MATTA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de junho de 1987 a março de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 20).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), consoante o art. 20, § 4º, do CPC. Custas *ex lege*.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.
(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"
"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.
2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.
3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.
4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.
5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.
6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)
7. Recurso Especial conhecido e improvido.
(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"
"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO
(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002311-76.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.002311-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PROVIS PROPAGANDA VISUAL LTDA

ADVOGADO : DANIEL GLAESSEL RAMALHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Diante da certidão de fls. retro, indefiro o pedido de desistência da ação e renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, haja vista ausência de poderes específicos.

Assim, o feito deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019608-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019608-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SANTOS CIA DE SEGUROS em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SUZANA CORREA ARAUJO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.034233-2 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 71.

1- Ante a inércia da agravante em atender o despacho de fls. 69, desentranhe-se a petição de fls. 61/65, deixando-a à disposição do subscritor mediante recibo nos autos.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011412-67.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.011412-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro
APELADO : MAURICIA LOPES BARBOSA
ADVOGADO : OSNY PERES SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1989 e 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000611-86.2008.4.03.6002/MS
2008.60.02.000611-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : EDSON PASQUARELLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDA GRATTAO POLIS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos períodos de junho e julho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, março, abril, maio, junho, julho, agosto e setembro de 1990 e fevereiro e março de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos períodos mencionados. Valor da causa R\$ 20.000,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI do CPC. Deixou de condenar o requerente nos ônus da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em apelação o Autor pugna pela reforma da decisão "a quo".

Sem contrarrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015297-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015297-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : OHIMA CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA -EPP

ADVOGADO : MARCIANO BAGATINI

: CARINE ANGELA DE DAVID

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Comprove a apelante os poderes de representação para desistir e renunciar ao direito que se funda a ação de seus procuradores, sob pena de desentranhamento de petição de fls. 121.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018490-06.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018490-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OHIMA CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA -EPP

ADVOGADO : MARCIANO BAGATINI

: CARINE ANGELA DE DAVID

DESPACHO

Para a apreciação do pedido de **renúncia** sobre o direito em que se funda a ação, fls. 129/135, providencie o apelado procuração com poderes específicos, em conformidade com o disposto no Art. 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031405-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031405-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : ROSA GOMES DA COSTA
ADVOGADO : ELIANA MARTINEZ
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

Trata-se de Embargos de Declaração do r. "decisum" que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação.

Sustenta a Embargante, em suas razões recursais, omissão no que tange à fixação das verbas de sucumbência.

Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Verifica-se, na espécie, omissão a ser sanada, relativamente à fixação dos honorários advocatícios, à luz do art. 535, I da Lei Processual.

Considerando-se a iterativa jurisprudência desta E. 4ª Turma, tenho que é de ser fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado.

Nesse sentido, precisa a lição de Nelson Nery Júnior: (*in* Código de Processo Civil, Editora Revista dos Tribunais, 1999, 4ª ed.):

"Os embargos de declaração têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório..."

Ainda, Barbosa Moreira em sua obra:

"Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento (...) mediante recurso, inclusive quanto a ponto acessório, como seria o caso de condenações em despesas processuais e honorários advocatícios (art. 20)..."

(*J. C. Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 8.ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999*)

Ademais, orientação pretoriana:

"EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ERRO MATERIAL. Uma vez constatado erro material, cumpre corrigi-lo, e se isso se faz mediante apreciação de embargos declaratórios, chega-se ao provimento destes últimos. Hipótese na qual se mencionou a imunidade recíproca das pessoas jurídicas de direito público, quando, na verdade, em jogo se fazia a referente às entidades educacionais."

(*REaed-183216/RJ; Relator: Ministro Marco Aurélio; órgão julgador: 2ª Turma; j. 16/12/1999; DJ 02/06/2000*)

"EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO recebidos, para sanar erro material quanto à tempestividade do agravo regimental. 2. Provimento ao agravo regimental devidamente processado, para melhor exame."

(*AGAED-244491/MG; Relator: Ministro Néri da Silveira, 2ª Turma; j. 18/04/2000; DJ 09/06/2000*)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - PERTINÊNCIA - POSTURA DO ÓRGÃO JULGADOR. Ao defrontar-se com embargos declaratórios, o órgão julgador há de atuar com espírito de compreensão. Se exsurge do provimento embargado dúvida quanto ao respectivo alcance, cumpre acolhê-los e proceder a integração do que julgado. E o que ocorre na hipótese em que, enfrentada controvérsia sobre a vigência do FINSOCIAL, aludiu-se a observância do Decreto-Lei n. 1940/82 "até a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991". Considerado o objeto da norma transitória do artigo 56 da Carta de 1988 - preservação da fonte de custeio - forçoso é assentar que o afastamento de aplicabilidade do dispositivo deu-se não com a edição e vigência da Lei Complementar n. 70, de dezembro de 1991, mas com a eficácia ditada pelo par. 6. Do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, passados noventa dias da data da publicação da citada Lei. Embargos conhecidos e providos para elucidar-se o alcance do acórdão embargado."

(*REED-168895/RS; Relator: Ministro Marco Aurélio, 2ª Turma; j. 25/04/1995; DJ 08/09/1995*)

Ante o exposto, acolho os presentes Embargos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032845-21.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.032845-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JAILSON PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : REINALDO CORRÊA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
: FRANCO ANDREY FICAGNA

DECISÃO

Embargos de Declaração opostos em face do v. acórdão que, por maioria, negou provimento à apelação, restando assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA AUTORIA. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS.

I- Pretende o requerente a exibição de extratos de conta-poupança mantida na Caixa Econômica Federal, para instruir futura ação de cobrança de diferença de correção monetária, oriunda dos Planos Econômicos.

II- Em ações dessa natureza, faz-se necessário apresentar documento hábil a provar a existência da conta nos períodos em que os extratos são pleiteados. A prova não advém de simples declaração da parte.

III- A ausência de elementos probatórios das alegações fáticas aduzidas na inicial não permite aferir se o autor faz jus ao direito invocado. Portando, inobservado o pressuposto do fumus boni iuris, não se justifica a concessão da medida.

IV- Apelação desprovida."

A embargante alega vício de omissão contido no v. acórdão, uma vez que apresentou documento comprobatório da existência de conta-poupança.

Examinados. Decide-se.

Os Embargos de Declaração não podem ser conhecidos.

Dentre as condições impostas pela lei, para que se aprecie o conteúdo do ato postulatório, está o requisito extrínseco da tempestividade do recurso.

No caso dos autos, os Declaratórios foram opostos em 24/08/2010, após o prazo legal de cinco dias (CPC, art. 536), visto que o v. acórdão de fl.35 foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19/01/10, terça-feira, considerando-se publicado em 20/01/10, quarta-feira, primeiro dia útil subsequente, conforme Lei nº 11.419/2006.

Desse modo, **não conheço** dos Embargos de Declaração, porque interpostos fora do quinquídeo legal.

Publique-se, intime-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033074-78.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.033074-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : OVIDIO LADEIRA
ADVOGADO : ROBSON WENCESLAU DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos períodos de janeiro e fevereiro de 1989, Plano Verão, abril, maio, junho e julho de 1990, Plano Collor I, e fevereiro e março de 1991, Plano Collor II imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes ao mencionado período. Valor da causa R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I c.c. o artigo 295, III do CPC.

Em apelação o Autor pugnou pela reforma da r. decisão recorrida, nos termos da exordial, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Com cotrarrrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033692-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033692-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : MARIA DE JESUS ALENCAR RAMOS

ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes ao período de 1987, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes ao mencionado período.

A r. sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, VI do CPC.

Em apelação a Autora pugna pela reforma da r. decisão recorrida, nos termos da exordial.

Sem contrarrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO

NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICÁCIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034377-30.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.034377-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

APELADO : CESAR AUGUSTO BASSO ROSSI

ADVOGADO : MARCELO HRYSEWICZ e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de janeiro e fevereiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro e março de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 18/20).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), consoante o art. 20, § 4º, do CPC. Custas na forma da lei.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. *Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.*

2. *É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.*

3. *In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.*

4. *Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.*

5. *Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.*

6. *Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)*

7. *Recurso Especial conhecido e improvido.*

(STJ, Resp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034970-59.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.034970-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DIONEIA BARBOSA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AILTON LUIZ AMARO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIA SOUSA MENDES e outro
DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos anos de 1989, 1990 e 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos. Valor da causa R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para determinar à ré que disponibilize à Autora os documentos requeridos na inicial, nos termos do artigo 844, II do CPC. Condenou a requerida no pagamento de honorários advocatícios em favor do requerente arbitrado em 10% sobre o valor atribuído à causa. Custas *ex lege*.

Embargos de declaração opostos e acolhidos para vigorar com a seguinte redação:

"Posto isto, considerando ser direito da parte requerentes o acesso aos extratos de sua conta poupança, julgo parcialmente procedente o pedido para determinar a ré que disponibilize à Autora os documentos requeridos na inicial, nos termos do artigo 844, II do CPC. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca." No mais, fica mantida a r. sentença embargada.

Em apelação a Autora pugnou pela reforma total da r. decisão recorrida, nos termos da exordial.

Com contrarrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273,

REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009675-11.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.009675-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : JOSE NELSON MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDUARDO BORGES BARROS e outro
No. ORIG. : 00096751120084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DESPACHO

Tendo em vista que a decisão de fls. 102/104 acolheu a apelação da CEF, diga a apelante se manterá a sua irresignação de fls. 106/109.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009059-30.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.009059-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PAULO SERGIO DE JESUS
ADVOGADO : LIZE SCHNEIDER DE JESUS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI
DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos Planos Econômicos Verão, Collor I e Collor II, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados planos. Valor da Causa R\$ 7.500,00.

Indeferida a liminar às fls. 26.

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente a cautelar vindicada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, I e II do CPC. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de metade das custas do processo e com os honorários de seus respectivos advogados.

Em apelação o Autor pugna pelo integral provimento, visando a reforma da r. sentença.

Com cotrarrrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.
(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"
"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.
1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.
2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.
3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.
4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.
5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.
6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)
7. Recurso Especial conhecido e improvido.
(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"
"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO
(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).
(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010352-32.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.010352-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE VOTUPORANGA
ADVOGADO : ADRIANO JOSE CARRIJO
APELADO : MARCEL CAMACHO BELLINI
ADVOGADO : MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA e outro
PARTE RE' : CENTRO UNIVERSITARIO DE VOTUPORANGA CEUV
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo à matrícula em instituição de ensino superior, indeferida ao fundamento da inadimplência do Impetrante. Requer, mais, o abono de faltas e a avaliação de provas e trabalhos realizados.

Sustenta, em síntese, que celebrou acordo verbal com a Instituição de Ensino, tendo quitado o débito em aberto, motivo pelo qual a recusa da Impetrada se reveste de ilegalidade.

Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença parcialmente concessiva da ordem para determinar a matrícula do Impetrante. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.

Irresignada, apela a Impetrada, pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção do r. "decisum".

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica".

Dando concretude ao mandamento constitucional, determina a Lei n. 9.870/99:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".

A matéria já não comporta discepção, assentada na jurisprudência do E. STJ a legalidade da recusa, pela Instituição de Ensino, à matrícula do aluno inadimplente, vedadas restrições de frequência ou prestação de exames, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.

3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.

4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciam em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada

pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)"(AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).

5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.

6. Agravo regimental não-provido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 951206, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE DATA: 03/03/2008).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA DE ALUNA. PROIBIÇÃO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE.

1. "O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas." (REsp 660.439/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 27/6/2005).

2. "A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99." (REsp 553.216/RN, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24/5/2004).

3. Hipótese em que se conclui pela subsistência das alegações da instituição recorrente.

4. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 712313, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 13/02/2008 PG: 00149).

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PARTICULAR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. O indeferimento de matrícula em instituição de nível superior como ato realizado no exercício de função pública delegada da União é ato de autoridade a ensejar mandado de segurança, cuja competência para julgamento cabe à Justiça Federal.

2. A Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional.

3. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99.

4. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido.

5. O atraso no pagamento não autoriza aplicarem-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas a entidade está autorizada a não renovar a matrícula se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 725955, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 18/05/2007 PG: 00317).

Todavia, na hipótese, o Impetrante providenciou a quitação integral do débito (fl. 19), injustificada a recusa à rematrícula diante do saneamento da situação.

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte Recursal:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. MENSALIDADES ATRASADAS. POSSIBILIDADE DE REMATRÍCULA. DESEMPREGO. ÚLTIMO ANO.

I - É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

II - O art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa.

III - In casu, a estudante encontra-se no último ano letivo, às vésperas de sua formatura. Tornou-se inadimplente por estar desempregada. No entanto, já se dirigiu à instituição com escopo de pagar o débito de suas mensalidades em atraso tendo, inclusive, apresentado proposta de parcelamento, compatível com seus recursos financeiros.

IV - Agravo de instrumento improvido".

(TRF-3, AI 200303000770588, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 CJ2 DATA: 26/02/2009 PÁGINA: 454).

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA FORA DO PRAZO - MOTIVO DE FORÇA MAIOR

1. Pela análise dos autos, verifica-se que embora não tenha sido levantada a questão das parcelas em atraso do semestre anterior, tanto a existência destas como o acordo celebrado entre a instituição de ensino e a impetrante (fls.12) revelam, em primeiro lugar, que esta não se enquadra no perfil de inadimplente contumaz que a edição da Lei n.º 9.870/99 veio combater, e em segundo, que ela realmente se encontrava com dificuldades financeiras, o que justificaria, segundo remansosa jurisprudência, a perda do prazo da matrícula.

2. Ademais, a matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo, não se vislumbrando, na hipótese vertente, qualquer outro prejuízo acadêmico fora este.

3. Em suma, tanto a extemporaneidade do pedido como a inadimplência não poderiam servir de pretexto para o indeferimento da matrícula.

4. Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Apelação provida".

(TRF-3, AMS 200661040084702, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ2 DATA: 03/02/2009 PÁGINA: 304).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - FORA DO PRAZO ESTIPULADO - INADIMPLÊNCIA - ACORDO PARA PAGAMENTO DAS MENSALIDADES EM ATRASO

1- O MM. Juízo "a quo" confirmou a liminar e concedeu a segurança à impetrante.

2- Estando caracterizada a existência de caso fortuito ou força maior, o aluno tem o direito de efetuar sua matrícula fora do prazo estabelecido pela universidade. Precedentes da E. Turma.

3- Como no presente caso, constitui direito líquido e certo a renovação de matrícula de aluno, perante a instituição de ensino, quando o débito do período letivo anterior encontra-se superado por acordo de parcelamento.

4- Apelação da autoridade impetrada e Remessa oficial improvidas, mantendo a decisão monocrática".

(TRF-3, AMS 200661140016950, 6ª Turma, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU DATA: 06/08/2007 PÁGINA: 289).

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010952-53.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.010952-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IRACEMA ORTEGA
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

A r. sentença de improcedência do pedido inicial, condenou a Autora para os fins dos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixou a teor do artigo 20, § 4º, do CPC, em R\$ 250,00, devidos à requerida.

Em apelação a Autora pugna pela reforma total da r. decisão recorrida, invertendo-se os ônus da sucumbência. Com cotrarrrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011406-33.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.011406-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : IRACEMA ORTEGA

ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de abril a junho de 1990, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

A r. sentença de improcedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

A parte autora pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00). (TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013910-12.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.013910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MARGARETE MOREIRA FERNANDES
ADVOGADO : NILSON GRISOI JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00139101220084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine a CEF à exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos períodos de janeiro e fevereiro de 1989, março a maio de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos períodos mencionados. Valor da causa R\$ 415,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI do CPC. Condenou a Autora para os fins dos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados a teor do artigo 20, § 4º do CPC, em R\$ 250,00, devidos à requerida.

Em apelação a Autora pugna pela reforma total da r. sentença monocrática.

Com cotrarrrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa

determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013973-37.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO : DORVADINA DUTRA FERRAZ FROTA espolio e outro
ADVOGADO : SOLANGE DE LOURDES NASCIMENTO PEGORARO e outro
CODINOME : DURVALNA DUTRA FERRAZ FROTA
APELADO : FLORIVALDO FERRAZ FROTA espolio
ADVOGADO : SOLANGE DE LOURDES NASCIMENTO PEGORARO e outro
CODINOME : FLORISVALDO FERRAZ FROTA
REPRESENTANTE : MAURICIO FERRAZ FROTA
ADVOGADO : SOLANGE DE LOURDES NASCIMENTO PEGORARO e outro
DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1989 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, concedendo a medida liminar. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado. Custas pela requerida.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE, 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000412-40.2008.4.03.6107/SP
2008.61.07.000412-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : OTACILIO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARUY VIEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004124020084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). (AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004832-88.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.004832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MARIA FLORACY DE NOVAIS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARUY VIEIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00048328820084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDSP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se

manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). (AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA.

INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010637-22.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.010637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : VALDERBAL BAFI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARUY VIEIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00106372220084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.

APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). (AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010) **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.**

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012804-06.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.012804-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

APELADO : HUGO CAVINATO

ADVOGADO : BARBARA SANCHES BATISTA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de 1989 a 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão da medida liminar (fls. 22/23).

A r. sentença de parcial procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios em face da sucumbência recíproca.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, Resp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005131-29.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005131-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : C R W IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 203:

"Conditio sine qua non" a adesão ao parcelamento previsto na L. 11.941/09 é a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Regularize a Apelante, juntando, por pertinente, procuração com poderes específicos aquela renúncia.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-49.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.005084-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : MARCO AURELIO AZEVEDO VIANA
ADVOGADO : THAIS VILLELA VILLAS BOAS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de janeiro e fevereiro de 1989, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos, bem como a interrupção do prazo prescricional para interposição de ação de reparação de perdas.

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa monetariamente corrigido, de acordo com os critérios do Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela resolução do Conselho da Justiça Federal nº 242/2001 e adotado na 3ª Região, consoante disposto no art. 454 do Provimento COGE nº 64/2005. Sem condenação em custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, para que a apelada seja condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. *Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.*

2. *É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.*

3. *In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.*

4. *Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.*

5. *Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.*

6. *Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)*

7. *Recurso Especial conhecido e improvido.*

(STJ, Resp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003677-93.2008.4.03.6125/SP
2008.61.25.003677-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : TADAYOSI HASHIMOTO

ADVOGADO : RAUL GAIOTTO e outro

No. ORIG. : 00036779320084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração.

Requer-se a correção do julgado.

É uma síntese do necessário.

Não há qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se e intime(m)-se.

Após, conclusos para o julgamento do recurso da Caixa Econômica Federal.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028330-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028330-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : MARIA IZABEL MORAN e outros

: AMELIA APARECIDA MORAN

: JOAO BATISTA MENDES MORAN
: JOSE ROBERTO MENDES MORAN
: MARIA REGINA MORAN SILVEIRA
ADVOGADO : SERGIO EDUARDO PRIOLLI e outro
SUCEDIDO : FRANCISCO MORAN e outro
: GRAVELINA MENDES MORAN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.000718-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão em ação ordinária.
- b. A r. decisão, cuja prolação está documentada, conforme cópia anexa, reconsiderou o provimento jurisdicional agravado.
- c. O presente recurso perdeu, em conseqüência, o seu objeto.
- d. Por estes fundamentos, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.
- e. Publique-se e intime(m)-se.
- f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-59.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.001877-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
APELADO : GIL PEIXOTO SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO CANDIDO LEMES
No. ORIG. : 00018775920094036104 1 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra o v. Acórdão.

O recurso é incabível.

Nos termos da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a interposição do agravo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em face de decisão colegiada, constitui erro grosseiro, sendo, portanto, vedada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.

APLICAÇÃO.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no CC 103.731/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Segunda Seção, julgado em 10.02.2010, DJe 03.03.2010; AgRg nos EDcl no AgRg nos EREsp 969.201/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23.09.2009, DJe 01.10.2009; RCDESP nos EREsp 1.055.223/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24.06.2009, DJe 01.07.2009; AgRg no CC 100.513/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009; e AgRg nos EDcl no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005).

2. Outrossim, é certo que o agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

3. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009).

4. Agravo regimental não conhecido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso que, além de incabível, revela-se manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). (AgRg no REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 26/04/2010) **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. MULTA DO ART. 557, § 2º DO CPC.**

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra acórdão da Segunda Seção que rejeitou os embargos de declaração, com imposição de multa, opostos pela ora agravante.

2. Nos termos dos artigos 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, somente é cabível agravo regimental de decisão monocrática. Não há previsão legal quanto à sua utilização para impugnar acórdão, sendo, portanto, erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no CC 103.666/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 02/10/2009)

Nego seguimento ao recurso manifestamente inadmissível.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003789-91.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.003789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : SOCIEDADE VISCONDE DE SAO LEOPOLDO
ADVOGADO : FRANCISCO MACHADO DE L OLIVEIRA RIBEIRO
APELADO : VANIA APARECIDA LOPES
ADVOGADO : THIAGO HENRY MARACCINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037899120094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo à matrícula em instituição de ensino superior, indeferida ao fundamento da inadimplência do Impetrante. Requer, mais, o abono de faltas e a avaliação de provas e trabalhos realizados.

Sustenta, em síntese, que celebrou acordo com a Instituição de Ensino, obtendo parcelamento do débito pendente, motivo pelo qual a recusa da Impetrada se reveste de ilegalidade.

Deferida parcialmente a liminar, sobreveio a r. sentença parcialmente concessiva da ordem para determinar a renovação da matrícula da Impetrante. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.

Irresignada, apela a Impetrada, pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção do r. "decisum".

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica".

Dando concretude ao mandamento constitucional, determina a Lei n. 9.870/99:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".

A matéria já não comporta discepção, assentada na jurisprudência do E. STJ a legalidade da recusa, pela Instituição de Ensino, à matrícula do aluno inadimplente, vedadas restrições de frequência ou prestação de exames, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.

3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.

4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)" (AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).

5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.

6. Agravo regimental não-provido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 951206, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE DATA: 03/03/2008).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA DE ALUNA. PROIBIÇÃO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE.

1. "O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas." (REsp 660.439/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 27/6/2005).

2. "A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99." REsp 553.216/RN, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24/5/2004).

3. Hipótese em que se conclui pela subsistência das alegações da instituição recorrente.

4. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 712313, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 13/02/2008 PG: 00149).

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PARTICULAR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. O indeferimento de matrícula em instituição de nível superior como ato realizado no exercício de função pública delegada da União é ato de autoridade a ensejar mandado de segurança, cuja competência para julgamento cabe à Justiça Federal.

2. A Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional.

3. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99.

4. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido.

5. O atraso no pagamento não autoriza aplicarem-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas a entidade está autorizada a não renovar a matrícula se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 725955, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 18/05/2007 PG: 00317).

Todavia, na hipótese, a Impetrante obteve o parcelamento do débito junto à Instituição de Ensino, injustificada a recusa à rematrícula diante do saneamento da situação.

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte Recursal:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. MENSALIDADES ATRASADAS. POSSIBILIDADE DE REMATRÍCULA. DESEMPREGO. ÚLTIMO ANO.

I - É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

II - O art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa.

III - In casu, a estudante encontra-se no último ano letivo, às vésperas de sua formatura. Tornou-se inadimplente por estar desempregada. No entanto, já se dirigiu à instituição com escopo de pagar o débito de suas mensalidades em atraso tendo, inclusive, apresentado proposta de parcelamento, compatível com seus recursos financeiros.

IV - Agravo de instrumento improvido".

(TRF-3, AI 200303000770588, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 CJ2 DATA: 26/02/2009 PÁGINA: 454).

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA FORA DO PRAZO - MOTIVO DE FORÇA MAIOR

1. Pela análise dos autos, verifica-se que embora não tenha sido levantada a questão das parcelas em atraso do semestre anterior, tanto a existência destas como o acordo celebrado entre a instituição de ensino e a impetrante (fls.12) revelam, em primeiro lugar, que esta não se enquadra no perfil de inadimplente contumaz que a edição da Lei n.º 9.870/99 veio combater, e em segundo, que ela realmente se encontrava com dificuldades financeiras, o que justificaria, segundo remansosa jurisprudência, a perda do prazo da matrícula.

2. Ademais, a matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo, não se vislumbrando, na hipótese vertente, qualquer outro prejuízo acadêmico fora este.

3. Em suma, tanto a extemporaneidade do pedido como a inadimplência não poderiam servir de pretexto para o indeferimento da matrícula.

4. Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Apelação provida".

(TRF-3, AMS 200661040084702, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ2 DATA: 03/02/2009 PÁGINA: 304).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - FORA DO PRAZO ESTIPULADO - INADIMPLÊNCIA - ACORDO PARA PAGAMENTO DAS MENSALIDADES EM ATRASO

- 1- O MM. Juízo "a quo" confirmou a liminar e concedeu a segurança à impetrante.
 - 2- Estando caracterizada a existência de caso fortuito ou força maior, o aluno tem o direito de efetuar sua matrícula fora do prazo estabelecido pela universidade. Precedentes da E. Turma.
 - 3- Como no presente caso, constitui direito líquido e certo a renovação de matrícula de aluno, perante a instituição de ensino, quando o débito do período letivo anterior encontra-se superado por acordo de parcelamento.
 - 4- *Apelação da autoridade impetrada e Remessa oficial improvidas, mantendo a decisão monocrática".*
- (TRF-3, AMS 200661140016950, 6ª Turma, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU DATA: 06/08/2007 PÁGINA: 289).

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000261-43.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.000261-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : WILSON MARTINS TEIXEIRA
ADVOGADO : LINDOLFO SANTANNA DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes ao período de janeiro e fevereiro de 1989, março, abril, maio e junho de 1990 e fevereiro e março de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos. Valor da causa R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido resolvendo o processo pelo seu mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

Em apelação o Autor pugnou pela reforma da r. decisão recorrida, nos termos da exordial.

Com cotrarrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do *fumus boni juris*, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-60.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.000098-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI

APELADO : MICHEL JORGE espolio

ADVOGADO : CARINA LARISSA GOMES

REPRESENTANTE : THEREZINHA SAHAO JORGE

ADVOGADO : CARINA LARISSA GOMES

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida que determine à Caixa Econômica Federal - CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança relativos aos períodos de janeiro de 1989, maio e junho de 1990 e janeiro de 1991, para fins de ajuizamento do feito principal em que se buscará a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos.

Houve concessão de liminar (fls. 18).

A r. sentença de procedência do pedido inicial, julgou-o extinto com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Custas *ex lege*.

A CEF pugna pela total reforma da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No caso concreto, a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGENCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000339-25.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.000339-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : ISAIAS CRISPIM DELFINO

ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ DE QUEIROZ SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos períodos de janeiro e fevereiro de 1989, fevereiro, março, abril maio e junho de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados planos. Valor da Causa R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

Condenou o requerente no pagamento de honorários advocatícios à requerida, arbitrado em R\$ 200,00 com fundamento no artigo 20, § 4º do CPC. Suspendeu sua execução nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, considerando que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em apelação o Autor pugna pela invalidação da sentença, julgando-se procedente o pedido, condenando a parte apelada ao fornecimento das fotocópias das microfilmagens dos extratos na forma requerida na petição inicial.

Com cotrarrrazões subíramos autos a este E. Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.

2. É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.

3. In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.

4. Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.

5. Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.

6. Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)

7. Recurso Especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO (STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996
"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00). (TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-52.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.001055-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : DARCI ANTONIO DE CAMPOS JUNIOR

ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ DE QUEIROZ SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar na qual se objetiva a concessão de medida liminar que determine à CEF a exibição de extratos bancários de contas-poupança referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1989, fevereiro, março, abril, maio e junho de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, imprescindíveis ao ajuizamento do feito principal, em que se busca a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos mencionados períodos. Valor da causa R\$ 1.000,00.

Indeferimento da liminar às fls. 17.

O MM. Juízo "a quo" julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC.

Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios da ré, arbitrado à causa, devidamente atualizado, com fundamento no artigo 20, § 4º do CPC. Suspendeu sua execução, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, considerando que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Em apelação pugna a Autora pela reforma da r. sentença monocrática.

Com contrarrazões subiram os autora a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

No caso concreto, **a ausência de ajuizamento da ação principal, no prazo de 30 (trinta) dias, enseja a extinção da presente ação**, conforme pacífica jurisprudência. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AÇÃO CAUTELAR PREPARATORIA - AÇÃO PRINCIPAL - NÃO AJUIZAMENTO NO PRAZO ESTABELECIDO PELO ART. 806 DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - PRECEDENTES.

- A ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional.

- O não-ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido pelo art. 806 do CPC, acarreta a perda da medida liminar e a extinção do processo cautelar, sem julgamento do mérito.

- Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, ERESP 327438, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ DATA:14/08/2006)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. OFENSA AO ART. 806 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SATISFATIVA.

1. *Recurso Especial contra acórdão que extinguiu a ação cautelar ante à falta de ajuizamento da ação principal, nos termos do art. 806 do CPC.*

2. *É de sabença que o Direito Brasileiro adotou um livro próprio para o processo cautelar especificando-lhe a natureza instrumental, impondo-lhe condições de assegurar a eficácia do processo principal, que por expressa determinação do Código de Processo Civil, deve ser promovido no trintídio subsequente à proposição da Ação Cautelar.*

3. *In casu, não obstante seja duvidosa a natureza cautelar do pedido, esse fato, por si só, não autoriza a manutenção da medida por mais de um trintídio haja vista que ao deduzir a sua pretensão nos moldes cautelares, o requerente limitou-se à demonstração do fumus boni juris, ao passo que, a liminar antecipatória satisfativa reclama prova inequívoca.*

4. *Ademais, esse requisito do direito líquido e certo para a concessão da tutela antecipada obsta a possibilidade de fungibilidade entre provimentos urgentes cautelares e satisfativos.*

5. *Conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa.*

6. *Precedentes do STJ: (Resp 139.587, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/02/2005; Resp 327.380, Rel. Min. Pádua Ribeiro, DJ de 04/05/05)*

7. *Recurso Especial conhecido e improvido.*

(STJ, REsp 676630 / SE , 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, v. u., DJ 26.09.2005)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. MEDIDA LIMINAR. DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. O DEPOSITO JUDICIAL DO TRIBUTO CONTROVERTIDO E UM DIREITO QUE A PARTE PODE EXERCER NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO EM QUE DISCUTE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA FISCAL (CTN, ART. 151, II). TODAVIA, SE HA URGENCIA NO DEPOSITO E A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO AINDA NÃO ESTA INSTRUIDA, O CONTRIBUINTE PODE REQUERER O DEPOSITO COMO MEDIDA PREPARATORIA, EM AÇÃO CAUTELAR, CUJA AUTORIZAÇÃO NESSE CASO FUNCIONA COMO MEDIDA LIMINAR (CPC, ART. 804) - HIPOTESE EM QUE A AÇÃO PRINCIPAL DEVE SER PROPOSTA NO PRAZO DE TRINTA DIAS, SOB PENA DE CESSAR A EFICACIA DA TUTELA CAUTELAR (CPC, ARTS. 806 E 808). RECURSO ORDINARIO JULGADO PREJUDICADO

(STJ, RMS 6972 / RJ, 2ª Turma, Ministro Ari Pargendler, v. u., DJ 18.11.1996

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CARÁTER INSTRUMENTAL. ART.796 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUE SE RECONHECE. PERICULUM IN MORA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EX VI DO ART. 267, VI DA LEI PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. (STJ: MC 838/SP, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 10/11/97; TRF1: AC 1989.01.04866-3/DF, REL. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 18/02/92; E TRF3: AC 631.273, REL. DES. FED. MAIRAN MAIA, DJ 07/01/02; REO 267.085, REL. JUIZ CARLOS MUTA, DJU 05/9/01; E AC 142.043, REL. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJ 01/03/00).

(TRF - 3ª Região, AC 93.03.042032-2, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, v. u., DJU 08/05/2002)"

Ante o exposto, com supedâneo no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010872-37.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010872-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : CAIUA DISTRIBUICAO DE ENERGIA S/A

ADVOGADO : ANTENOR MORAES DE SOUZA e outro

APELADO : VALDEMIR ANTONIO RICCI

ADVOGADO : RODRIGO PESENTE e outro

No. ORIG. : 00108723720094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" impetrado por VALDEMIR ANTONIO RICCI em face de CAUA DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA S/A, objetivando assegurar direito dito líquido e certo de não ter interrompido o fornecimento de energia elétrica em sua propriedade.

Sustenta a impossibilidade do corte de energia elétrica em função de valores referentes a infração unilateralmente apurada e imposta pela Impetrada, sendo que as faturas relativas a manutenção mensal da residência da Impetrante estão em dia.

Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença concessiva da ordem. Não submetido o r. "decisum" ao necessário reexame. Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu entendimento pessoal, reconheço a competência federal na espécie, conforme assentado pelo E. STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIRIGENTE DE CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. ATO QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Compete privativamente à União Federal explorar diretamente ou mediante autorização ou concessão os serviços de instalação de energia elétrica art. 21, XII, "d", da CF/88.

2. A autoridade de instituição privada no exercício de função federal delegada sujeita-se ao crivo da Justiça Federal, desde que o ato não seja de simples gestão, mas de típica delegação.

3. Na hipótese dos autos, o ato contra o qual se volta o impetrante, administrativa, mas de delegação, já que relacionado à continuidade na prestação de serviço público federal.

4. "No mandado de segurança, a competência é estabelecida pela natureza da autoridade impetrada. Conforme o art. 109, VIII, da Constituição, compete à Justiça Federal processar e julgar mandados de segurança contra ato de autoridade federal, considerando-se como tal também o agente de entidade particular quanto a atos praticados no exercício de função federal delegada" CC 37.912/RS.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 21ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitante".

(CC 40060/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.03.2004, DJ 07.06.2004 p. 153).

A controvérsia cinge-se à análise quanto à possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica ao Impetrante em razão da pendência de débito, relativo a infração aferida e unilateralmente imposta pela Autoridade Impetrada.

Cediço que a natureza jurídica do valor pago pelo consumidor-usuário, a título de contraprestação pela energia elétrica fornecida, é de tarifa ou preço público, consoante assentado na jurisprudência de nossos tribunais.

Assim, tratando-se de contraprestação por um serviço efetivamente prestado pelo concessionário, possível sua interrupção na forma da Lei nº 8.987/95:

"Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

§ 2º A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

§ 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade".

Analisando a previsão legal, já se posicionou o E. STJ no sentido da possibilidade do corte de energia, diante do inadimplemento de conta regular, pelo consumidor previamente notificado da pendência financeira (REsp 783196-RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 06/08/2008).

Resta perquirir acerca da viabilidade da suspensão do fornecimento quando da cobrança de autuações aplicadas em razão de problemas na medição de consumo, verificadas pela própria autoridade.

A questão encontra-se pacificada no E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CORTE NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO. HIPÓTESE DE EXIGÊNCIA DE DÉBITO DECORRENTE DE RECUPERAÇÃO DE CONSUMO NÃO-FATURADO. ALEGAÇÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. CONSTRANGIMENTO E AMEAÇA AO CONSUMIDOR. ART. 42 DO CDC. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA.

1. A violação ou negativa de vigência à Resolução, Portaria ou Instrução Normativa não enseja a utilização da via especial, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Precedentes: AGA 505.598/SP, DJ de 1.7.2004; RESP 612.724/RS, DJ de 30.6.2004.

2. A concessionária não pode interromper o fornecimento de energia elétrica por dívida relativa à recuperação de consumo não-faturado, apurada a partir da constatação de fraude no medidor. (REsp n.º 772.489/RS e AgRg no AG 633.173/RS).

3. A "suspensão do fornecimento de energia elétrica somente é permitida quando decorrer de inadimplemento de conta regular, relativa ao mês do consumo, restando incabível referida conduta quando for relativa a débitos antigos não-pagos, em que há os meios ordinários de cobrança, sob pena de infringência ao disposto no art. 42 do Código de Defesa do Consumidor". (REsp 772.486/RS, DJ de 06.03.2006).

4. Deveras, uma vez contestada em juízo dívida apurada unilateralmente e decorrente de suposta fraude no medidor do consumo de energia elétrica, não há que cogitar em suspensão do fornecimento, máxime quando dispõe a concessionária e fornecedora dos meios judiciais cabíveis para o ressarcimento que entender pertinente, sob pena de infringência ao disposto no art. 42, do Código de Defesa do Consumidor. Precedente desta Corte: REsp 975.314/RS, DJ 04.10.2007).

5. In casu, o litígio não gravita em torno de inadimplência do usuário no pagamento da conta de energia elétrica (Lei 8.987/95, art. 6.º, § 3.º, II), em que cabível a interrupção da prestação do serviço, por isso que não há cogitar suspensão do fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento.

6. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". A averiguar a sustentação da recorrente que deve ser reconhecido como legal e válido o cálculo de recuperação de consumo apresentado por esta, resultaria em sindicância matéria fática, uma vez que o Tribunal a quo preconizou que: "Concluo que impunha a concessionária, no mínimo, oportunizar a autora o acompanhamento da perícia no medidor ou, ao menos, possibilitar a nomeação de profissional por parte deste para acompanhar, como assistente, a perícia realizada. Nessa esteira de raciocínio, não se pode, realmente, com clareza, atribuir a autora o efetivo consumo da quantia de energia calculada unilateralmente pela ré, sem que esta tenha trazido provas convincentes acerca da legitimidade da apuração do débito.", Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.

7. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial, deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255 e seus parágrafos, do RISTJ.

8. A demonstração do dissídio jurisprudencial, impõe indispensável avaliar-se a solução do decisor recorrido e do(s) paradigma(s) assentaram-se nas mesmas premissas fáticas e jurídicas, havendo entre elas similitude de circunstâncias.

9. Agravo Regimental desprovido".

(STJ, AgRg no REsp 904339 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17/12/2008).

"ADMINISTRATIVO - CORTE DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - FRAUDE NO MEDIDOR OU INADIMPLEMENTO DO USUÁRIO NÃO RECONHECIDOS - INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A concessionária não pode interromper o fornecimento de energia elétrica, por dívida relativa à recuperação de consumo não-faturado, apurada a partir da constatação de fraude no medidor, em face da essencialidade do serviço.

2. Em casos como o presente, em que se caracteriza a exigência de débito pretérito, não deve haver a suspensão do fornecimento de energia elétrica. O corte de energia elétrica pressupõe o inadimplemento de conta regular, relativa ao mês do consumo, sendo inviável a suspensão do abastecimento em razão de débitos antigos.

3. Ademais, o Tribunal de origem, competente para a análise das circunstâncias fáticas da causa, deixou clara a inexistência de fraude no medidor e, por conseqüência, entendeu pela nulidade da fatura correspondente à recuperação de consumo. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 1075717 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 02/12/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não é lícito à concessionária interromper o serviço de fornecimento de energia elétrica por dívida pretérita, a título de recuperação de consumo, em face da existência de outros meios legítimos de cobrança de débitos antigos não-pagos.

2. É assente nesta Corte de Justiça a orientação de que não é devida a interrupção do fornecimento de energia elétrica, para fins de recuperação de consumo, após a constatação da existência de irregularidade no medidor.

3. A análise da real ocorrência de irregularidade ou fraude no medidor de energia elétrica, para fins de cobrança do valor efetivamente consumido, é vedada em sede de recurso especial, porquanto pressupõe o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos (Súmula 7/STJ).

4. Não prospera a alegação da ora agravante de que houve cerceamento de defesa, sob o argumento de que não lhe foi oportunizado o direito de produzir a prova pericial requerida. Isso, porque saber se a prova cuja produção fora requerida pela parte é ou não indispensável à solução da controvérsia, de modo a permitir ou não o julgamento da lide, é questão que exige o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a atrair o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

5. *Agravo regimental desprovido*".

(STJ, AgRg no Ag 1031388 / MS, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 12/11/2008).

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. RECUPERAÇÃO DE CONSUMO. ILEGALIDADE.

1. *Discute-se a possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica, em razão de dívida decorrente de suposta fraude no medidor.*

2. *Com relação a um dos consumidores, o Tribunal de origem concluiu que não houve prova inequívoca de consumo não-medido. A ora recorrente não atacou especificamente tal fundamento. Incide a Súmula 283/STF.*

3. *De qualquer forma, é ilegal a interrupção no fornecimento de energia elétrica nos casos de dívidas contestadas em Juízo, decorrentes de suposta fraude no medidor de consumo. Tal medida tem por objetivo compelir o usuário a pagar multa e diferença de consumo apurada unilateralmente pela concessionária.*

4. *Recurso especial não-provido*".

(STJ, REsp 1016741 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21/10/2008).

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005957-18.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005957-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP

ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO

APELADO : VINICIUS CAXIMILIANO DE HOLANDA

ADVOGADO : JULIANA CAMPOS FURLAN

No. ORIG. : 00059571820094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de writ impetrado por VINICIUS CAXIMILIANO DE HOLANDA, objetivando assegurar direito dito líquido e certo de exercer a profissão de músico independentemente de inscrição nos quadros da ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL (OMB), nos termos da Lei nº 3.857/60. Sustenta, em síntese, que a Lei nº 3.857/60 não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, sendo inconstitucional a exigência de inscrição na referida Autarquia em face dos princípios da liberdade profissional (art. 5º, XIII), liberdade de expressão (art. 5º, IV) e, mais, da liberdade artística (art. 5º, IX).

Deferida a liminar, sobreveio a r. sentença concessiva da ordem, reconhecendo a inexistência de risco na atividade profissional, de forma que não se justifica a atuação estatal na área. Não submetido o r. decisum ao necessário reexame. Irresignada, apela a OMB, pugnando pela reversão do julgado.

Processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, tendo o ilustre representante ministerial opinado pela manutenção do r. *decisum* monocrático.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A controvérsia prende-se à recepção da Lei nº 3.857/60 pela Constituição Federal de 1988, que assim determina em seu art. 5º:

"IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

Extraí-se do texto constitucional os princípios da liberdade de expressão e artística, cuja limitação só pode advir de lei, sempre justificada pelo interesse público na atividade exercida. Tal é o fundamento de validade da fiscalização exercida pelos Conselhos profissionais.

Especificamente quanto à profissão de músico, dispõe a Lei nº 3.857/60:

"Art. 16. Os músicos só poderão exercer a profissão depois de regularmente registrados no órgão competente do Ministério da Educação e Cultura e no Conselho Regional dos Músicos sob cuja jurisdição estiver compreendido o local de sua atividade. (...)

Art. 18. Todo aquele que, mediante anúncios, cartazes, placas, cartões comerciais ou quaisquer outros meios de propaganda se propuser ao exercício da profissão de músico, em qualquer de seus gêneros e especialidades, fica sujeito às penalidades aplicáveis ao exercício ilegal da profissão, se não estiver devidamente registrado."

Tenho, na esteira de remansosa orientação jurisprudencial, por insubsistente a obrigatoriedade de inscrição do músico no órgão fiscalizador, não recepcionada a legislação em comento pela ordem constitucional inaugurada pela Carta de 1988. De fato, é de se exigir regulamentação e controle das atividades profissionais que digam com a dignidade humana nos seus aspectos mais fundamentais (vida, saúde, liberdade, segurança). Nos demais casos, é de prevalecer o princípio da liberdade prestigiado pela Constituição, e vetor interpretativo a orientar o intérprete. A propósito:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONAL - REGISTRO JUNTO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESCABIMENTO - LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO ARTÍSTICA.

1- A exigência de registro dos músicos junto à Ordem dos Músicos do Brasil está prevista na Lei nº 3.857/60, que regulamentou a criação do referido órgão com a finalidade de exercer, em todo o País, a seleção, a disciplina, a defesa da classe e a fiscalização do exercício da profissão do músico.

2- A recepção da referida lei pela Carta Constitucional de 1988 tem sido rejeitada pela jurisprudência, porquanto a regulamentação de atividade profissional dependeria da demonstração da existência de interesse público a proteger, e em razão da incompatibilidade da exigência legal de inscrição com o princípio constitucional de liberdade de expressão artística assegurada pelos incisos IX e XIII do artigo 5º da Constituição vigente.

3- Deve ser assegurada a liberdade de exercício da atividade profissional de músico, em consonância com o princípio constitucional de livre expressão de atividade artística, independentemente de qualquer sanção decorrente do exercício ilegal da profissão ou do pagamento de anuidades.

4- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas."

(TRF 3ª Região, AMS 200661080087155-SP, 6ª Turma, Rel. Des. REGINA COSTA, DJF3 DATA: 22/09/2008).

"ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. NÃO OBRIGATORIEDADE. ATIVIDADE QUE NÃO SE APRESENTA PERIGOSA OU PREJUDICIAL À SOCIEDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA IMPROVIDAS.

1. A regulamentação das atividades profissionais é obrigatória quando se tratar de atividade que põe em risco direitos fundamentais.

2. Ao músico, não existe a obrigatoriedade de inscrição em órgão de fiscalização, uma vez que a prestação de serviço deficitária no máximo o levará a ser repellido pela crítica e pelo público.

3. Remessa oficial e apelação improvidas."

(TRF 3ª Região, AMS 200661040038194-SP, 4ª Turma, Rel. Des. ALDA BASTO, DJF3 DATA: 13/05/2008).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. DESOBRIGATORIEDADE.

1. No caso da profissão de músico, em que se trata de atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas, afigura-se desnecessária a inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão.

2. Remessa oficial e apelação desprovidas."

(TRF 3ª Região, AMS 200661090024040-SP, 3ª Turma, Rel. Des. MÁRCIO MORAES, DJU DATA: 09/04/2008 PÁGINA: 764).

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESOBRIGATORIEDADE.

I - A Constituição estabelece em seu artigo 5º, inciso XIII, ser "livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

II - Deve ser observado que a regulamentação de uma atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.

III - A profissão de músico, atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso por colocarem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas, dispensa a inscrição em ordem ou conselho para o seu exercício.

IV - Precedentes da Turma.

V - Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, REOMS 200661130006509-SP, 3ª Turma, Rel. Des. CECILIA MARCONDES, DJU DATA: 05/03/2008 PÁGINA: 375).

"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESNECESSIDADE.

1. Os arts. 16 e 18 da Lei nº 3.857/60 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, por serem incompatíveis com a liberdade de expressão artística e de exercício profissional asseguradas no art. 5º, incisos IX e XIII.

2. A regulamentação de atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.

3. A atividade de músico não oferece risco à sociedade, diferentemente, por exemplo, das atividades exercidas por advogados, médicos, dentistas, farmacêuticos e engenheiros, que lidam com bens jurídicos extremamente importantes, tais como liberdade, vida, saúde, patrimônio e segurança das pessoas.

4. Desnecessária a exigência de inscrição perante órgão de fiscalização, seja ele ordem ou conselho.

5. Precedentes do TRF da 3ª e da 4ª Região."

(TRF 3ª Região, AMS 200561150005981-SP, 6ª Turma, Rel. Des. MIGUEL DI PIERRO, DJU DATA: 14/09/2007 PÁGINA: 610).

"ADMINISTRATIVO. ORDEM DOS MÚSICOS. EXIGÊNCIA DE REGISTRO. ARTISTAS POPULARES. ARTIGOS 16, 17 e 18, DA LEI Nº 3.857/60. INCOMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA E DO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL.

1. Aos artistas populares que trabalham com música, é permitido o exercício profissional, independentemente da sua inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil. Como manifestação da arte, a música e o seu autor ou intérprete submetem-se à fiscalização da opinião pública, nada justificando o policiamento administrativo realizado pelo Conselho.

2. Respeito à liberdade de expressão e criação, consagrados na Constituição Federal (art. 5º, inciso IX).

3. "A exigência de registro na OMB contida nos artigos 16, 17 e 18 da Lei nº 3.857/60 não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, em face da incompatibilidade com os preceitos constitucionais de liberdade de expressão artística e de livre exercício profissional, assegurados nos incisos IX e XIII do artigo 5º." (REO - 98229/CE, Primeira Turma, Decisão: 16/08/2007, DJ - Data: 01/10/2007 - Página: 551 - Nº: 189, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti). Apelação e Remessa Oficial improvidas."

(TRF 5ª Região, AMS 200681000160797-CE, 3ª Turma, Rel. Des. Geraldo Apoliano, DJ - Data: 31/07/2008 - Página: 409 - Nº: 146).

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008483-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008483-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : EDILBERTO FERREIRA BETO MENDES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO VASQUEZ RODRIGUEZ e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANAPANEMA SP
ADVOGADO : MARCO AURELIO FERREIRA COCITO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098781520094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 47/49: mantenho a r. decisão conversiva do agravo de instrumento em retido, por seus próprios e jurídicos fundamentos e, ainda, **em razão de pedido expresso da agravante neste sentido** (fls. 09).

No agravo de instrumento, a legislação processual impede a interposição de recurso contra decisão monocrática de Relator (artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Não conheço o agravo regimental.
Publique-se e intimem-se.
Cumpra-se a parte final da decisão impugnada (fls. 44).

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009527-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TRANSBRASIL S/A LINHAS AEREAS
ADVOGADO : ROBERTO TEIXEIRA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : ERICA SILVESTRI DUTTWEILER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096753020024036100 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos em decisão.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante em face da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

A embargante aduz conter o v. acórdão omissão, pois não se pronunciou acerca da violação a dispositivos legais e constitucionais, os quais ficam questionados.

Decido.

Observo, inicialmente, que, embora o Código de Processo Civil, em seu art. 535, disponha expressamente o cabimento de embargos declaratórios contra sentença ou acórdão em que haja contrariedade, omissão ou contradição, a jurisprudência tem entendido serem também cabíveis em face de decisões interlocutórias, nos termos do julgado abaixo colacionado, de lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES.

- 1. Recurso especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual não cabem embargos declaratórios de decisão interlocutória e que não há interrupção do prazo recursal em face da sua interposição contra decisão interlocutória.*
- 2. Até pouco tempo atrás, era discordante a jurisprudência no sentido do cabimento dos embargos de declaração, com predominância de que os declaratórios só eram cabíveis contra decisões terminativas e proferidas (sentença ou acórdãos), não sendo possível a sua interposição contra decisões interlocutórias e, no âmbito dos Tribunais, em face de decisões monocráticas.*
- 3. No entanto, após a reforma do CPC, por meio da Lei 9.756, de 17/12/1998, D.O.U de 18/12/1998, esta Casa Julgadora tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.*
- 4. Nesta esteira, a egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser cabível a oposição de embargos declaratórios contra quaisquer decisões judiciais, inclusive monocráticas e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal, não se devendo interpretar de modo literal o art. 535, do CPC, vez que atritaria com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual (EREesp nº 159317/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueirado Teixeira, DJ de 26/04/1999).*
- 5. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.*
- 6. Recurso provido."*
(STJ. Resp nº 478459. 1ª Turma. Rel. Min. José Delgado. DJ 31.03.2003, p. 175).

Não desvirtua desse posicionamento este Tribunal (TRF 3ª Região. AG nº 172001. 2ª Turma. Rel. Juíza Cecília Mello. DJU 01.10.2004, p. 553).

Ainda que cabíveis os presentes embargos, na espécie sob análise verifica-se que a parte embargante pretende rediscutir a matéria decidida, elegendo recurso impróprio, sob o fundamento de que houve omissão na r. decisão.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar ao presente recurso, uma vez que desconstituir os fundamentos da r. decisão embargada implicaria, no caso, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. NÃO INDICAÇÃO DE VÍCIO NO ACÓRDÃO ANTERIOR. PROPÓSITO DE REEXAME DA MATÉRIA. INTUITO PROCRASTINATÓRIO. APLICAÇÃO DA MULTA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC). EMBARGOS REJEITADOS.

-Os embargos declaratórios não se prestam a reiteração de argumentos de caráter infringente já afastados.

-A apresentação de segundos embargos declaratórios sem indicar qualquer vício do acórdão anterior, mas com pretensão de reexame da matéria já decidida, justifica a imposição da multa prevista em lei.

(EERESP nº 140717/SP, STJ, 4ª Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, j. em 30/04/98, v.u., DJ de 22/06/98, pag. 89);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, AUSÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. CARÁTER INFRINGENTE.

-Os embargos declaratórios não se prestam a reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição.

-Embargos rejeitados."

(EDRESP nº 146.388/PE, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. em 24/03/98, v.u., DJ de 20/04/98, pág. 117);

Inexistente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade na r. decisão monocrática.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos, mantendo a decisão embargada por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009621-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : VALERIA CRUZ

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : AREA ACADEMIA ESCOLA POLIESPORTIVA S/C LTDA

ADVOGADO : MARCELO MOREIRA DE SOUZA e outro

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : LARISSA LIZITA LOBO SILVEIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 09020693219984036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido de recebimento de honorários formulado por advogado contratado do INSS.

É uma síntese do necessário.

A Fazenda Pública alega que a via adequada ao requerimento não é a judicial, mas a administrativa.

Em contrapartida, a agravante argumenta que os honorários devem ser discutidos no âmbito judicial.

Dispõe o contrato entre o INSS e a agravante:

"Cláusula 23. Nas ações em que o INSS for réu, quando julgadas total ou parcialmente improcedentes e com trânsito e julgado, os honorários arbitrados, e recolhidos aos cofres do Instituto, serão repassados ao advogado constituído, deduzidos os encargos legais" (o destaque não é original).

Não cabe a este Juízo a análise da questão. Os valores são pagos ao Instituto e, posteriormente, repassados aos advogados.

Por estes fundamentos, converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

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

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010225-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010225-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ANA APARECIDA GOMES SAO MARTINHO
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : DANIEL DA SILVA OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110008120094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Agrava o BANCO DO BRASIL S/A, do r. despacho monocrático que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para determinar ao réu que proceda, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a adequação dos serviços prestados nos Postos de Atendimentos Bancários situados à Rua Frei Gaspar nº 338 e Rua Jacob Emerick nº 1367, ambos localizados no Município de São Vicente, aos preceitos da Lei Estadual nº 10.993/01 e ao Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal nº 8.078/90) devendo: 1) colocar a disposição dos usuários, pessoal suficiente e necessário no setor de caixas para prestarem atendimento no prazo máximo de 15 (quinze) minutos em dias normais e de 30 (trinta) minutos em véspera ou em dia imediatamente seguinte a feriados, em data de vencimento de tributos e em data de pagamento de vencimentos a servidores públicos; 2) disponibilizar, no mínimo, 15 (quinze) assentos com encosto para atendimento a idosos, gestantes, deficientes e pessoas com crianças de colo, bem como a eliminação de todos os obstáculos (escadas e rampas) que dificultem o acesso de idosos e pessoas portadoras de necessidades especiais; 3) fornecer senha numérica aos usuários de seus serviços, com registro eletrônico do horário de sua entrada e saída do estabelecimento, para certificação do tempo de espera, sendo determinada a expedição de ofício aos órgãos competentes para a fiscalização da execução da medida relativamente ao atendimento do consumidor, aplicando, se for o caso, as penas administrativas estabelecidas no art. 5º da Lei nº 10.993/01.

Sustenta, em síntese, que a agência situada na Rua Frei Gaspar nº 338, prédio amplo de sua propriedade, com área interna útil de atendimento ao público de 1068m², possui instalações adequadas, 9 (nove) caixas, mais de quinze assentos, além de sofás para uso de clientes, com dispositivo de senhas de atendimento, bebedouro, sanitários, rampa de acesso, jardim e estacionamento, o que evidencia o cumprimento da legislação pertinente.

Por sua vez, o Posto de Serviço de Atendimento situado na Rua Jacob Emerick nº 1367, está instalado no interior do Fórum Estadual em espaço disponibilizado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, ocupando uma sala de pequeno tamanho (60,27m²), onde foram alocados 3 caixas, com poucos assentos para o público, sendo que por se tratar do andar térreo do fórum, não há escadas para o seu acesso.

Afirma a ilegitimidade ativa da parte autora, eis que inexistente pertinência temática entre seus fins e os bens específicos protegidos pela Lei Estadual 10.933/01 e pelo Código de Defesa do Consumidor.

Alega que os advogados que procuram o Posto de Serviço Bancário ali efetuam serviços forenses, como depósitos judiciais, levantamento de alvarás e recolhimento de tributo/custas ao Estado, motivo pelo que não estão adquirindo produto bancário, nem usufruindo de serviço como destinatário final.

Anota que no referido PAB, atua como auxiliar do juízo, prestando serviço relevante de acolhimento e administração de depósitos judiciais, sem cobrança de tarifas por este trabalho, motivo pelo que não há que se falar em produto, não incidindo nessa prestação de serviços o Código de Defesa do Consumidor.

Aduz, que solicitou uma sala maior ao Juiz Diretor, pedido indeferido pela absoluta falta de condições, eis que o fórum já acomoda 5 Varas Cíveis, 3 Varas Criminais, 2 Varas de Família, além da Administração e Sala de Júri, sendo certo que não pode invadir o espaço público do Fórum para acomodar 15 (quinze) assentos, nem alocar mais funcionários,

sem que tenha espaço físico para tanto, em virtude da necessidade de cumprir também as normas trabalhistas e de segurança do trabalho.

Ressalta, ainda, que o Termo de Acordo celebrado com o TJSP comprova suas assertivas, inclusive o caráter de "Permissão de Uso de Imóvel e Espaço", o que inviabiliza as reformas determinadas.

Requerendo a suspensão da r. decisão agravada, pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo", ante a clareza da decisão agravada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

No que se refere à agência bancária situada à Rua Frei Gaspar nº 338, considero que as exigências podem ser cumpridas sem maiores empecilhos, eis que o próprio agravante confirma que a agência possui instalações adequadas, bastando, portanto, disponibilizar pessoal suficiente à demanda de serviços, em consonância com a legislação vigente.

Por sua vez, no que pertine ao Posto de Serviço Bancário situado à Rua Jacob Emerick nº 1367, nas dependências do Fórum Estadual, resta evidenciado que o réu, ora agravante, não possui condições de atender as determinações.

Com efeito, consoante o Termo de Acordo e Consolidação de Obrigações, firmado com o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o banco agravante detêm exclusividade na permissão de uso de imóveis e espaços no TJSP (fls. 110/112 e 113/128), sendo certo que reformas estruturais dependem de prévia autorização do órgão concedente.

Observo, todavia, que não restou evidenciado o indeferimento, por parte da Administração do Fórum, do pedido de aumento do espaço disponibilizado, o que deverá ser providenciado pelo agravante, documentalmente, no prazo máximo de 30 dias, eis que necessário à comprovação de sua alegação.

Assim, é de ser parcialmente concedido o efeito suspensivo pleiteado, para suspender, por ora, a r. decisão agravada relativamente ao PAB situado à Rua Jacob Emerick nº 1367, instalado nas dependências do Fórum Estadual, condicionado à comprovação, no prazo de 30 dias, da impossibilidade da disponibilização de espaço físico suficiente.

IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

V - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527 V do CPC.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011632-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : CECÍLIA CARREIRO PECORA (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA CECÍLIA PECORA
ADVOGADO : FERNANDO RODRIGUES HORTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00274418620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu o pedido de incidência da multa de 10%, prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil, bem como o de fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença.

É uma síntese do necessário.

A contagem do prazo, para a incidência da multa prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil, tem início com o trânsito em julgado.

Neste sentido, a opinião doutrinária de Nelson Nery Junior: "Transitada em julgado a sentença, o princípio da lealdade processual traz como consequência o dever de a parte condenada à obrigação de pagar quantia em dinheiro cumprir o julgado, depositando a quantia correspondente ao valor constante do título executivo judicial, sem opor obstáculos à satisfação do direito do credor, vitorioso em ação de conhecimento em virtude de sentença transitada em julgado" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 641).

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça:

"LEI 11.232/2005. ARTIGO 475-J, CPC. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. MULTA. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DA PARTE VENCIDA. DESNECESSIDADE.

1. A intimação da sentença que condena ao pagamento de quantia certa consoma-se mediante publicação, pelos meios ordinários, a fim de que tenha início o prazo recursal. Desnecessária a intimação pessoal do devedor.

2. Transitada em julgado a sentença condenatória, não é necessário que a parte vencida, pessoalmente ou por seu advogado, seja intimada para cumpri-la.

3. Cabe ao vencido cumprir espontaneamente a obrigação, em quinze dias, sob pena de ver sua dívida automaticamente acrescida de 10%".

(REsp 954.859/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 16.08.2007, DJ 27.08.2007 p. 252).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ARTIGO 475-I, CPC. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA DE OBRIGAÇÃO DE NÃO-FAZER. MULTA DIÁRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE.

1. Incide em omissão o aresto que enfrenta a questão sob a ótica do cumprimento de sentença condenatória de quantia certa, não fazendo referência quanto à necessidade de nova intimação do executado para cumprimento de obrigação de não fazer, sob pena de incidência de multa diária, hipótese dos autos.

2. A fluência do prazo para o pagamento voluntário da condenação imposta na sentença, nos termos consignados no art. 475-J do CPC, independe de requerimento do credor, bem como de nova intimação do devedor. É consectário do trânsito em julgado da sentença, da qual o devedor toma ciência pelos meios ordinários de comunicação dos atos processuais.

3. De acordo com art. 475-I do CPC, o cumprimento de sentença de obrigação de não fazer segue a disciplina do art. 461 também da lei de processo, efetivando-se no mesmo procedimento em que proferida e sem intervalo.

4. Na definição do termo inicial para adimplemento da prestação, seja de pagar quantia certa ou de não fazer, tem aplicação o entendimento firmado no acórdão embargado segundo o qual "se a opção legislativa foi operar o sincretismo processual, trazendo para um único processo as fases de conhecimento e de execução, não faz sentido que, após toda a tramitação do feito, tendo-se ensejado às partes a vasta sistemática recursal disponível, volte-se a impor ao credor o ônus de localizar o devedor e de promover a sua intimação pessoal".

5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes".

(EDcl no REsp 1087606/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 01/07/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. BRASIL TELECOM. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTIGOS 201 E 202 DA LEI 6.404/76. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA 288 DO STF. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 475-J DO CPC, SEM PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE VENCIDA".

(AgRg no Ag 989999/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008).

A r. sentença transitou em julgado, em 13 de Agosto de 2009 (fls.103). Cabível, portanto, a incidência da multa.

Os honorários advocatícios são cabíveis nas hipóteses em que não ocorre o pagamento espontâneo da dívida, dentro do prazo estabelecido pelo artigo 475-J, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 475-J. PAGAMENTO ESPONTÂNEO NO PRAZO DE 15 DIAS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CABIMENTO.

1. O STJ tem entendimento de que, no caso de pagamento espontâneo do devedor que, intimado, adimple a obrigação dentro dos 15 dias previstos no art. 475-J do CPC, fica descaracterizada a resistência ao cumprimento da sentença, sendo desnecessário trabalho advocatício que resulte na condenação em honorários.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1131083/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J, DO CPC. LEI N.º 11.232, DE 22/12/2005. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ESPONTÂNEO APÓS O PRAZO QUINZENAL. CABIMENTO. ART. 20, § 4.º, DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. Os honorários advocatícios, na nova sistemática inaugurada pela Lei n.º 11.232, de 22 de dezembro de 2005, são cabíveis nas hipóteses em que não ocorre o pagamento espontâneo da dívida após decorrido o prazo previsto no artigo 475-J, do Código de Processo Civil, fixados pelo juiz à luz do § 4.º, do artigo 20, do mesmo diploma.

2. É que a novel lei adveio com o escopo de compelir o cumprimento da sentença; razão pela qual conjurar o ônus significa encorajar o não-cumprimento da sentença e atentar contra a mens legis.

3. O artigo 475-R, do CPC, dispõe que se aplica ao cumprimento da sentença as regras da execução extrajudicial que, no artigo 652-A, do CPC, incluído pela Lei n.º 11.382, de 6 de dezembro de 2006, prevê deva o juiz fixar honorários ao

despachar a execução extrajudicial, porquanto, o descumprimento de obrigação constante de título extrajudicial equivale ao descumprimento da sentença.

4. É cedição na Corte Especial que: [...] - A alteração da natureza da execução de sentença, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios.

- A própria interpretação literal do art. 20, § 4º, do CPC não deixa margem para dúvidas. Consoante expressa dicção do referido dispositivo legal, os honorários são devidos "nas execuções, embargadas ou não".

- O art. 475-I, do CPC, é expresso em afirmar que o cumprimento da sentença, nos casos de obrigação pecuniária, se faz por execução.

Ora, se nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, a execução comporta o arbitramento de honorários e se, de acordo com o art. 475, I, do CPC, o cumprimento da sentença é realizado via execução, decorre logicamente destes dois postulados que deverá haver a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença.

- Ademais, a verba honorária fixada na fase de cognição leva em consideração apenas o trabalho realizado pelo advogado até então.

- Por derradeiro, também na fase de cumprimento de sentença, há de se considerar o próprio espírito condutor das alterações pretendidas com a Lei nº 11.232/05, em especial a multa de 10% prevista no art.

475-J do CPC. Seria inútil a instituição da multa do art. 475-J do CPC se, em contrapartida, fosse abolida a condenação em honorários, arbitrada no percentual de 10% a 20% sobre o valor da condenação.

[...] (REsp 1.028.855/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 27/11/2008, e publicado no DJe de 05/03/2009) 5.

Precedentes jurisprudenciais: REsp 1084484/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009;

AgRg no Ag 1012843/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 17/08/2009; REsp 1054561/SP, Rel.

Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 03/03/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 1036528/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/12/2008, DJe 03/02/2009.

6. In casu, a ora recorrente ingressou com pedido de cumprimento da sentença de fls. 57/66, dos autos digitalizados,

em lide na qual contende com a SUPERINTENDÊNCIA MUNICIPAL DE TRÂNSITO E TRANSPORTE - SMT, de Goiânia/GO, onde restaram fixados pelo juízo de primeira instância (fl. 76, dos autos digitalizados) honorários

advocatícios no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) que, em momento posterior, entendeu incabíveis à luz da nova

sistemática introduzida pela Lei n.º 11.232, de 22 de dezembro de 2005. (fls. 82/84, dos autos digitalizados) 7. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1165953/GO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 18/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - LEI 11.232/2005 - PAGAMENTO VOLUNTÁRIO NO PRAZO DO ARTIGO 475-J DO CPC - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A jurisprudência do STJ entende necessária a fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento da sentença, inclusive após a nova sistemática da Lei 11.232/2005. Precedente da Corte Especial REsp. 1.028.855/SC.

2. Embora os honorários advocatícios possam ser fixados para a fase de cumprimento de sentença, a sua exigibilidade só é possível se o devedor não efetuar o pagamento ou o depósito no montante da condenação no prazo de 15 dias previsto no artigo 475-J do CPC, antes da prática de atos executórios.

3. Conforme o princípio da causalidade, os honorários são devidos pela parte sucumbente que deu causa à atividade dos advogados das demais.

4. Não se exigem honorários advocatícios se não há resistência no cumprimento da decisão judicial, quando o devedor paga espontaneamente o montante da condenação.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1084484/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)

No presente caso, não houve o pagamento espontâneo da dívida, dentro do prazo de 15 dias, nos termos do artigo 475-J, do Código de Processo Civil. É cabível, portanto, a fixação de honorários advocatícios.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Por estes fundamentos, **dou provimento ao agravo** (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012340-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012340-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CUBATAO SP
ADVOGADO : IVANA ANTUNES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 08.00.00332-3 A Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que reconheceu a competência do Juízo Estadual da Comarca de Cubatão, para julgar as execuções fiscais movidas por ente público municipal contra a Caixa Econômica Federal. É uma síntese do necessário.

A matéria é objeto de entendimento jurisprudencial na 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA POR MUNICÍPIO CONTRA EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA (CF, ART. 109, § 3º; LEI Nº 5.010/66, ART. 15, I). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O art. 15, I, da Lei n.º 5.010/66, recepcionado pelo art. 109, § 3º da CF, prevê hipótese de delegação de competência federal à justiça estadual relativamente a executivos fiscais em que a União ou suas autarquias figurem como exequentes. Não se enquadra nessa delegação a execução fiscal promovida por Município contra empresa pública federal.

2 Conflito conhecido para declarar competente do Juízo Federal, o suscitante".

(CC 47.779/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 108).

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NEGATIVO. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA POR MUNICÍPIO CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. ART. 15 DA LEI Nº 5.010/66 C/C ART. 109, § 3º, DA CF/1988. INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Conflito de competência negativo instaurado entre o Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Poá-SP (suscitado) e o Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária do Estado de São Paulo (suscitante), em razão de execução fiscal movida pela Prefeitura Municipal de Poá/SP em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

2. O art. 15 da Lei n.º 5.010/66 c/c o art. 109, § 3º, da Carta Magna não se aplica ao caso sob exame, pois não se trata de execução fiscal proposta pela União ou por suas autarquias, mas pelo Município de Poá/SP em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

3. Inexiste, no ordenamento jurídico pátrio, previsão legal que permita à Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, processar e julgar execução fiscal em que figure como executada empresa pública federal. Prevalência da regra de competência racione personae do art. 109, inc. I da CF/1988.

4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, suscitante".

(CC 50.307/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/11/2005, DJ 05/12/2005 p. 204).

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil), para declarar a competência da Justiça Federal.

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012742-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012742-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADVOGADO : ALESSANDRO GIANELI e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : FERNANDO CRESPO QUEIROZ NEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00273422920024036100 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo IDEC - INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, em face de decisão que, em sede de ação civil pública, objetivando o ressarcimento das perdas ocorridas em relação aos fundos de Renda Fixa e DI, decorrentes da implementação do sistema "marcação a mercado", julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, por ilegitimidade *ad causam* da Comissão de Valores Mobiliários e do Banco Central do Brasil, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) do valor da causa e, remanescendo no pólo passivo apenas o Banco Itaú S/A, que possui natureza de pessoa jurídica de direito privado, foi reconhecida a incompetência da Justiça Federal e determinada a remessa dos autos à E. Justiça Estadual.

Sustenta, em síntese, que somente seria possível aferir se haverá interferência em suas esferas econômica e jurídica após a perquirição em torno das responsabilidades dos referidos entes estatais, cabível somente após análise exauriente do mérito. Aduz, que é patente a omissão das autarquias agravadas, enfatizando as falhas na fiscalização. Afirma, ainda, ser indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em sede de ação civil pública, nos termos dos art. 87 da Lei nº 8.078/90 e 18, da Lei nº 7.347/85. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Pacífico o entendimento jurisprudencial acerca da ilegitimidade passiva do BACEN e da CVM na hipótese:

Trago, por oportuno:

JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CIVIL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. FUNDO DE INVESTIMENTO. DESVALORIZAÇÃO de COTAS.

1 - A Lei nº 10.259/2001 arrolou expressamente os casos de competência do JEF, sendo descabida, nesse caso concreto, a aplicação subsidiária da Lei nº 9.099/95, no que se refere às causas de menor complexidade.

2 - (...) omissis.

3 - O litisconsórcio passivo necessário só se pode formar quando, por disposição legal ou em razão das peculiaridades da relação jurídica instaurada, a lide tiver que ser decidida de maneira uniforme para todas as partes envolvidas. No presente caso, trata-se de relação essencialmente negocial entabulada entre o autor e a Caixa Econômica Federal, não se refletindo na esfera jurídica do BACEN ou da CVM, que cuidam, precipuamente, da regulamentação ou normatização referentes aos Fundos de Investimentos.

4 - (...) omissis.

(1ª Turma Recursal - MG - Juizados Especiais Federais - Processo 119880622003401 - Rel. Juíza Federal SÔNIA DINIZ VIANA - DJMG 19/02/2004)

VOTO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO EM FUNDO de RENDA FIXA. COMPETÊNCIA DO JEF. PERDA DO OBJETO NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA da CEF. DESNECESSIDADE de LITISCONSÓRCIO PASSIVO COM O BACEN E A CVM. INEXISTÊNCIA de NULDADE da SENTENÇA. APLICABILIDADE DO CÓDIGO de DEFESA DO CONSUMIDOR. RISCO INERENTE AO EMPREENDIMENTO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. (...) omissis.

2. (...) omissis.

3. Afasto a ilegitimidade passiva e a necessidade de formação de litisconsórcio passivo argüidas pela Caixa Econômica Federal. Como bem salientado na sentença, o recorrido contratou com a instituição financeira a aplicação no Fundo Caixa FIF Ideal, versando a discussão sobre eventual descumprimento ou alteração unilateral das normas do ajuste. Outrossim, a circunstância de o Banco Central e de a Comissão de Valores Mobiliários exercerem o papel normativo e serem os agentes fiscalizadores da atividade bancária em questão não neutraliza a responsabilidade das instituições

financeiras pelos serviços e produtos ofertados a seus clientes e também não os legitima para responderem à pretensão do recorrido investidor.

4. (...) omissis.

5. (...) omissis.

6. (...) omissis.

7. (...) omissis.

8. Além disso, a depreciação de valores sofrida nas aplicações do recorrido decorreram de implementação, a partir do ano de 2002, de novas regras sobre a contabilização dos títulos que compõem as carteiras dos fundos de rendimento em renda fixa, emitidas pelo BACEN e pela CVM, através das quais as instituições financeiras foram obrigadas a utilizarem a técnica denominada "marcação mercado a mercado", contabilizando as quotas pelo valor de rosto e não pelo valor de mercado dos ativos integrantes da carteira de investimentos. Ou seja, a avaliação das quotas dos fundos de investimento de renda fixa passou a ser feita segundo o valor de mercado dos títulos - daí a nomenclatura, marcação a mercado - e não mais pelo seu valor de face e sua rentabilidade intrínseca.

9. (...) omissis.

10. (...) omissis.

11. Publique-se a sentença de fls. 109/111.

(TRMG - 3ª Turma Recursal - MG - Processo 848067320054013 - Rel. Juíza Federal CRISTIANE MIRANDA BOTELHO - DJMG 18/02/2010)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA de ORDEM PÚBLICA. APRECIÇÃO de OFÍCIO MESMO NO ÂMBITO RECURSAL. PRELIMINAR. NULIDADE.SENTENÇA.FUNDAMENTAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. APLICAÇÃO FINANCEIRA EM FUNDOS de INVESTIMENTO. REDUÇÃO DO VALOR DAS QUOTAS OCASIONADA PELA ANTECIPAÇÃO da DENOMINADA MARCAÇÃO DE MERCADO INSTITUÍDA PELA INSTRUÇÃO CVM Nº 365/2002. OMISSÃO DO BANCO ACIONADO EM DIVULGAR AS NOVAS REGRAS AOS CONDÔMINOS.OCORRÊNCIA de PREJUÍZO FINANCEIRO. CONFIGURAÇÃO DO NEXO de CAUSALIDADE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO de DEFESA DO CONSUMIDOR. NECESSIDADE de REPARAÇÃO DO DANO CAUSADO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Sentença com motivação sucinta não contém vício de nulidade, máxima nos Juizados Especiais Cíveis.

2. Não há óbice à apreciação no âmbito recursal de matéria de ordem pública, como no caso vertente, incompetência absoluta do juizado especial e litisconsórcio passivo necessário do BACEN e da CVM, independente de alegação das partes.

3. Compete às instituições financeiras informar aos investidores acerca dos fatos relevantes ocorridos nos Fundos de Investimento, a teor da legislação que rege a espécie. O desconhecimento acerca dos novos riscos advindos da denominada "marcação de mercado" imposta pelos órgãos normativos (CVM e BACEN) influenciou nas decisões de investimento dos condôminos, acarretando-lhes prejuízo que poderia ser evitado ou minimizado.

4. (...) omissis.

5. (...) omissis.

6. (...) omissis..

(TRBA - 1ª Turma Recursal/BA - Processo 316372720024013 - Rel. Juiz Federal WILSON ALVES de SOUZA - DJBA 14/11/2002)

DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. FUNDOS DE INVESTIMENTO. ADMINISTRAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. PREJUÍZO AO INVESTIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL.

1. (...) omissis.

2. (...) omissis.

3. Até o advento das Lei nº 10.303/2001 e 10.411/2002, os fundos de investimento cujas carteiras fossem compostas, preponderantemente, por títulos públicos, eram fiscalizados pelo BACEN. Fundos de investimento em ativos mobiliários (títulos e valores mobiliários, como as ações), por sua vez, eram fiscalizados pela CVM. Desde a edição das referidas leis, incumbe apenas à CVM a providência.

4. À fiscalização incumbe a verificar a precificação dos ativos que integram as carteiras dos fundos que - dados determinantes do valor do fundo de investimento e de suas cotas.

5. (...) omissis.

6. Fundos com remuneração pós-fixada não são isentos de riscos. O ganho, assim como a perda, são parte integrante da opção pela modalidade de investimento. Ademais, a mudança dos critérios de precificação é caracterizada pela inevitabilidade de sua observância pela Administradora do Fundo. Tampouco poder-se-ia imputar à CVM ou ao BACEN responsabilidade por eventual prejuízo, uma vez que órgãos de fiscalização apenas tomaram as providências cabíveis para evitar prejuízos ainda maiores aos investidores, considerando a realidade macroeconômica.

7. (...) omissis.

(TRF4 - AC 200370000447204 - Rel. Des. Fed. MARGA INGE BARTH TESSLER -D.E. 15/06/2009)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS. APLICAÇÃO EM COTAS DE FUNDOS DE INVESTIMENTO FINANCEIRO. PREJUÍZO NA TRANSAÇÃO FINANCEIRA EM DECORRÊNCIA DA ALTERAÇÃO DA POLÍTICA DE INVESTIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF. INEXISTÊNCIA. OPERAÇÃO DE RISCO. OCORRÊNCIA. LIBERDADE DE AÇÃO DO AUTOR. DEMONSTRAÇÃO DOS RISCOS PELA CEF. OCORRÊNCIA.

1. (...) omissis.

2. (...) omissis.

3. A CEF, em sua contestação, relata que no dia 15 de fevereiro de 2002, o BACEN editou a Circular 3086, regulamentando critérios de avaliação patrimonial, isto é, metodologia para precificação dos ativos dos Fundos de Investimento Financeiro e Fundos de Aplicação em Quotas de FIF. Em seguida, no dia 06 de março de 2002, a Circular nº 3096 permitiu enquadramento ali previsto fosse efetuado até 30 de setembro de 2002. A Circular 3086/02 introduziu uma radical modificação na metodologia de aferição do valor dos ativos dos Fundos de Investimento. Ao mesmo tempo em que revogou o artigo 17 do Regulamento anexo à Circular 2.616/95, determinou que a marcação a mercado deveria ser diária e efetuada com base em dados coletados por outra entidade, diferente, portanto, dos dados coletados pela mesa de operações da própria Administradora do Fundo de Investimento.

4. (...) omissis.

5. (...) omissis.

6. (...) omissis.

7. Apelação improvida.

(TRF5 - AC 355591 - 200383000113968 - Rel. Des. Fed. PETRUCIO FERREIRA - DJ - Data::10/10/2006 - Página::491 - Nº::195)

No que se refere à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, merece prosperar a irresignação do agravante, eis que em se tratando de ação civil pública, cabível tal condenação quando caracterizada a má-fé por parte do autor, incorrente na espécie.

Trago, a propósito:

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DE FUNDAÇÃO DE APOIO. "FUNDAÇÃO MISTA". COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APLICAÇÃO DO EFEITO TRANSLATIVO.

1. As fundações de apoio, constituídas com patrimônio público e privado, não se equiparam às empresas públicas, mas aproximam-se do perfil das sociedades de economia mista, as quais, intuito personae, não têm foro na Justiça Federal (Súmulas 516-517/STF, 42/STJ).

2. Apesar disso, poder-se-ia argumentar que a competência da Justiça Federal ainda estaria presente, haja vista que a ação é proposta pelo Ministério Público Federal (Lei Complementar n. 75, art. 37, inciso I).

3. Mas há que se perscrutar, também, sobre a legitimidade do Ministério Público Federal (v.g. REsp 440002/SE).

4. "À luz do sistema e dos princípios constitucionais, nomeadamente o princípio federativo, é atribuição do Ministério Público da União promover as ações civis públicas de interesse federal e ao Ministério Público Estadual as demais. Considera-se que há interesse federal nas ações civis públicas que (a) envolvam matéria de competência da Justiça Especializada da União (Justiça do Trabalho e Eleitoral); (b) devam ser legitimamente promovidas perante os órgãos Judiciários da União (Tribunais Superiores) e da Justiça Federal (Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais); (c) sejam da competência federal em razão da matéria - as fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional (CF, art. 109, III) e as que envolvam disputa sobre direitos indígenas (CF, art. 109, XI); (d) sejam da competência federal em razão da pessoa - as que devam ser propostas contra a União, suas entidades autárquicas e empresas públicas federais, ou em que uma dessas entidades figure entre os substituídos processuais no pólo ativo (CF, art. 109, D); e (e) as demais causas que envolvam interesses federais em razão da natureza dos bens e dos valores jurídicos que se visa tutelar" (REsp 440002/SE)

5. Não se poderia, por exemplo, afastar a legitimidade do Ministério Público Federal para ação em face da Universidade Federal de Minas Gerais, em que postulasse, por exemplo, cessação de repasse de recursos públicos à FUNDEP, de regime (pelo menos) misto, que os estaria utilizando para pagamento de pessoal contratado, indistintamente, sem a observância da cláusula constitucional do concurso público e da licitação.

6. No caso, porém, a pretensão volta-se exclusivamente contra a FUNDEP, que não tem foro na Justiça Federal, o que coincide com a ausência de interesse que justifique a legitimidade do Ministério Público Federal para a ação.

7. "É possível a aplicação, pelo Tribunal, do efeito translativo dos recursos em sede de agravo de instrumento, extinguindo diretamente a ação independentemente de pedido, se verificar a ocorrência de uma das causas referidas no art. 267, §3º, do CPC" (STJ. 3ª Turma. REsp 736966 /PR. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data do julgamento: 14/04/2009. DJe 06/05/2009).

8. Processo extinto sem resolução de mérito (art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil).

9. Sem custas e sem honorários advocatícios (Lei n. 7.347/85, art. 18). (TRF1 - AG 200401000142667 - Rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA MOREIRA - e-DJF1 DATA:23/04/2010 PAGINA:203)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - RESPEITO AO PRINCÍPIO FEDERATIVO - INADEQUAÇÃO ENTRE O OBJETO E A FINALIDADE ESTATUTÁRIA DA ASSOCIAÇÃO DE MORADORES - INDEVIDA CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA E EM CUSTAS PROCESSUAIS - LEIS Nº 7.347/85 E 8.078/90

1. Atuando o Ministério Público Federal como fiscal da lei, as razões de um membro da instituição não vinculam outro. Adequada interpretação do princípio da unidade. Apelo conhecido.

2. Cada ramo do Ministério Público tem sua atuação vinculada à respectiva Justiça, face à divisão constitucional da instituição prevista no artigo 128 da Carta Magna de 1988, com exceção da Justiça Eleitoral, haja vista sua composição híbrida.

3. O Ministério Público, ao ajuizar ações coletivas, tutela interesse que não lhe é próprio, sendo mero portador desse interesse em juízo, não se justificando uma cumulação subjetiva entre os diversos ramos desta instituição, visando uma mesma finalidade, cabendo a cada ramo do Parquet defender os interesses difusos na respectiva Justiça.

4. Não goza o Ministério Público Estadual de legitimidade para atuar na Justiça Federal, propondo ação civil pública para tutelar interesse que deve ser protegido pelo ramo federal, na medida em que há o envolvimento de bem da União cedido ao Estado do Rio de Janeiro. Ausência de uma das condições da ação.

5. No caso concreto não se estabeleceu o litisconsórcio ministerial, uma vez que o Ministério Público Federal interveio como fiscal da lei, ou seja, como órgão interveniente na ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Estadual em face da União, do Estado do Rio de Janeiro e da Associação dos Amigos da Escola de Artes Visuais do Parque Lage - AMEAV.

6. Ausência de representatividade adequada do grupamento substituído processualmente, pela Associação de Moradores e Amigos do Jardim Botânico, diante da não-ocorrência de congruência entre o objeto pretendido e os fins estatutários da entidade civil, sendo imprescindível o requisito da pertinência temática.

7. O objetivo da respectiva Associação de manutenção e melhoria de qualidade de vida no bairro do Jardim Botânico, buscando sustentar sua ocupação e desenvolvimento em ritmo e grau compatíveis com suas características de zona residencial, não é suficiente para deduzir pretensão envolvendo possível dano de natureza ambiental, em patrimônio da União (Parque Lage), com agressão, outrossim, a patrimônio histórico e paisagístico.

8. Indevida condenação em honorários advocatícios e em custas processuais, diante da não caracterização da má-fé, tendo em vista o art. 17 da Lei nº 7.347/85 e parágrafo único do artigo 87 da Lei nº 8.078/90, por força do art. 21 do primeiro diploma legal.

9. Apelações conhecidas e providas parcialmente.

(TRF2 - AC 159651 - 9802012459 - Rel. Des. Fed. JOSE NEIVA - DJU - Data::02/03/2005 - Página::100)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. LITISCONSÓRCIO. IMPOSSIBILIDADE. DESPESAS DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não existe litisconsórcio ativo entre Ministério Público Federal e Ministério Público Estadual em ação civil pública, sob pena de rompimento do pacto federativo.

2. **É incabível condenação em honorários advocatícios**, despesas com trabalhos técnicos e fotocópias, porquanto é necessária ação autônoma para o ressarcimento supostos danos decorrentes de contratação de advogado, ou trabalhos técnicos, com os quais os honorários advocatícios, e despesas processuais, arbitrados em sentença não se confundem.

3. Remessa oficial conhecida e provida. Recurso conhecido e improvido.

(TRF4 - AC 9604405462 - Rel. Des. Fed. CARLOS ALBERTO DA COSTA DIAS - DJ 29/09/1999 PÁGINA: 665)

Assim, dada a ausência de má-fé, impositivo o parcial provimento do recurso, tão-somente para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013029-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013029-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : ROBERTO CARLOS ZANETTI

ADVOGADO : LAURO AUGUSTONELLI e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00299978619934036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão em execução de sentença, que condicionou a expedição de alvará de levantamento à certificação do trânsito em julgado no agravo de instrumento n.º

2009.03.00.028574-3 - interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que negou provimento à impugnação, apresentada com fundamento no artigo 475-L do CPC.
Sobreveio petição onde a agravante requer a desistência do recurso.
Tal fato tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.
Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.
Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013887-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013887-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
AGRAVADO : LEVI NUNES MARTINS
ADVOGADO : VIVIANE REGINA BERTAGNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011781920104036109 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO/SP contra decisão que, em sede de ação mandamental, deferiu em parte a liminar.

Às fls. 97/98 v., foi deferido o efeito suspensivo.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de parcial procedência, razão pela qual verifco a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017121-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017121-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO ETCHEBEHERE
ADVOGADO : PATRICIA MONTANO ETCHEBEHERE e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00145222520094036102 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a liminar pleiteada na inicial dos autos do mandado de segurança nº 0014522-252009.403.6102.

Conforme consulta realizada no sistema de Informações Processuais desta Corte, verifco que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança pretendida na inicial do referido processo.

Nestas circunstâncias, restou prejudicado o presente agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, tendo em vista a perda do objeto, uma vez que a decisão nele questionada foi substituída pela sentença em comento.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se e, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017836-15.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.017836-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : TATIANA LOPES BAUNGARTEN
ADVOGADO : SILVIO CANTERO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MAURO CICHOWSKI DOS SANTOS
PARTE RE' : JOAO CAVALCANTE COSTA
: WALDIR COSTA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00103907620054036000 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deixou de reconhecer a prescrição. Artigo 525, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei Federal nº 9.139/95:

"A petição de agravo de instrumento será instruída:

*I - obrigatoriamente, com cópias da **decisão agravada**, da **certidão da respectiva intimação** e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado"(o destaque não é original).*

No caso concreto, a agravante juntou a cópia da publicação eletrônica da decisão agravada (fls. 27/28), documento que não substitui a cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA.

1. Na ementa do aresto recorrido constou como faltante na formação do agravo de instrumento a cópia da procuração do agravante.

Efetivamente, não constavam dos autos cópia das certidões de intimação do aresto recorrido e da decisão agravada conforme explicitado no corpo do voto-condutor do aresto.

2. Correspondência eletrônica com informação de leitura de diários oficiais não substituem a cópia da certidão de publicação do aresto recorrido e da decisão agravada.

3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo".

(EDcl no AgRg no Ag 611535/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2005, DJ 01/08/2005 p. 388 - o destaque não é original).

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018139-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018139-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ROMUALDO B DOS SANTOS (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : EUGENIA AUGUSTA GONZAGA FAVERO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : FUNDACAO VISCONDE DE PORTO SEGURO

ADVOGADO : MÁRIO VICENTE DE NATAL ZARZANA FILHO e outro
PARTE RE' : CONGREGACAO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO : DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208528320054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que reconheceu a legitimidade ativa do Ministério Público Federal para ajuizar ação civil pública, com o escopo de impedir a realização dos chamados vestibulinhos, como critério de seleção para acesso ao ensino fundamental, bem como a legitimidade ativa da União, em razão da aplicação de recursos públicos do orçamento federal, na ordem de no mínimo de 18%, na manutenção e desenvolvimento do ensino, na forma determinada pelo art. 212, da Carta Constitucional.

Contra tal decisão agrava o Estado de São Paulo, buscando sua reversão.

Decido.

Insurge-se o agravante contra a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau, que reconheceu a legitimidade do Ministério Público Federal e da União Federal para figurar no pólo ativo da Ação Civil Pública, onde se discute a impossibilidade de realização de exames de seleção de estudantes (crianças), para o preenchimento de vagas no ensino fundamental, os chamados "vestibulinhos".

No caso em comento, deve ser analisada a questão da legitimidade passiva da União, matéria aferível em via de agravo de instrumento por se caracterizar preliminar de mérito, consignando que a competência do juízo federal remanescerá apenas se excluída a União da lide.

Na Ação Civil Pública no tocante à União Federal três são os pedidos: 1) declarar a existência de eficácia nacional das normas e deliberações do Conselho Nacional de Educação; 2) condenar a União e o Estado de São Paulo em obrigação de fazer, consistente na adoção de atitudes positivas para inviabilizar os denominados "vestibulinhos"; 3) condenar a União e o Estado de São Paulo em indenização por dano moral.

O Ministério Público Federal interpos Ação Civil Pública contra a União Federal, Estado de São Paulo e instituições privadas como o fito de discutir a ilegalidade dos denominados "vestibulinhos", imputados aos infantes para fins de acesso ao ensino escolar em algumas instituições educacionais.

Justificou a legitimidade da União para figurar no pólo passivo ao entendimento de que a educação é um direito social prescrito na Constituição Federal de 1988, art. 6º, um direito fundamental garantido a todos os indivíduos da sociedade brasileira, pelo Estado. A União não concorda e, afirma não existir interesse público para figurar no pólo passivo, pois sequer tem competência para interferir no âmbito estadual e, informa que o Ministro do Estado da Educação é contra o "vestibulinho", tanto que expediu o Parecer nº 26/203 da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, contudo, não vincula as entidades privadas componentes do ensino estadual (fls. 08).

Assim como o Ministério Público Federal, e o juiz de primeiro grau, no meu sentir a integração da União à lide é de rigor. Considero estranha a manifestação da agravante de que ato administrativo do Conselho de Educação não vincula escolas estaduais.

A educação como direito de todos, consoante prescrito no Art. 205 e 206 da Carta Constitucional compreende os seguintes princípios: 1.igualdade de condições de acesso e de permanência na escola, 2.liberdade de aprender..., 3.pluralismo de idéias e concepções, 4.gratuidade no ensino público, 5.valorização dos professores, 5.gestão democrática do ensino público, 6.garantia de padrão e qualidade, 7.piso salarial aos professores.

A leitura do texto constitucional já revela que a discussão dos denominados "vestibulinhos" se enquadra perfeitamente no princípio da igualdade de condições de acesso, garantia constitucional *cujo primeiro assegurador é a União Federal*. A Lei de Diretrizes e Bases de Educação Nacional (Lei n.º 9.394/96); *em seu Art. 8º, § 1º*, conferiu à União a coordenação da política nacional da educação; *no artigo 9º, § 1º* há previsão expressa da função Normativa atribuída ao Conselho Nacional da Educação, *verbis*:

"Art. 9º A União incumbir-se-á de:

§ 1º Na estrutura educacional, haverá um Conselho Nacional de Educação, com funções normativas e de supervisão e atividade permanente, criado por lei."

As funções normativas e de fiscalização não se dissipam perante a delegação estadual ou municipal, posto que a competência legislativa plena permanece com a União Federal.

Sobre a legitimidade da União a ilustre representante do Ministério Público Federal Procuradora Regional da República Dra. Sandra Akemi Shimada Kishi ressalta ser: a *"igualdade de condições para acesso e permanência na escola"* uma obrigação do Estado, incumbindo-lhe garantir este direito subjetivo da criança como corolário de seu dever-poder de prestação concreta e de natureza positiva. Pondera a Procuradora à fl. 1011:

".....E ainda a Lei de Diretrizes e bases da Educação Nacional (lei 9394/96, artigos 3º, 4º e 31) que define expressamente "Art. 31 Na educação infantil a avaliação far-se-á mediante acompanhamento e registro do seu desenvolvimento, sem objetivo de promoção, mesmo para acesso ao ensino fundamental"

De fato, a função normativa e fiscalizadora da União são irrenunciáveis.

O Conselho de Educação Federal edita atos administrativos, infralegais, consubstanciados em Portarias, Resoluções, Pareceres e outros, destinados aos entes estaduais ou municipais e, isto não exaure sua responsabilidade, pois, estes atos

administrativos devem ser fiscalizados e podem ser revistos a todo momento. Para isto a Lei de Diretrizes e Bases prevê sanções a serem aplicadas pelo Conselho da Educação Federal, órgão acima dos Conselhos Estaduais ou Municipais. Sem dúvida há delegação de competência, porém, sem eximir a responsabilidade da União. O Art. 8º da Lei de Diretrizes e Base estipula que a União, Estados e Municípios organizarão, em regime de colaboração, os respectivos sistemas de ensino, contudo, cabe à União a *coordenação, exercendo função normativa, redistributiva e supletiva em relação à demais instâncias educacionais* (§1º). O art. 9º do mesmo édito discrimina a competência da União e ao §1º deixa claro:

"§1º Na estrutura educacional, haverá um Conselho Nacional de Educação, com funções normativas e de supervisão e atividade permanente, criado por lei.(grifo nosso)

Além disto, os aspectos da responsabilidade da União podem ser aferidos nos termos dos Arts. 211 e §1º e 214 da C.F.: *"Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organização em regime de colaboração seus sistemas de ensino.*

§1º A União organizará o sistema federal de ensino e dos Territórios....e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, de forma a garantir equalização de oportunidade educacionais e padrão mínimo de qualidade de ensino (grifos nossos)

Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação..."

Todas as diretrizes constitucionais, portanto, não permitem se excluir a União de demandas a envolver procedimentos e condutas educacionais, destinadas aos infantes, adotadas por algumas instituições estaduais ou municipais de ensino. No mais, verifico ser legítimo o interesse processual da União para discutir as questões atinentes à presente demanda judicial, pois eventual sentença a ser proferida nestes autos poderá ser de molde a criar obrigação cujo ônus de cumprimento será imposto à União, dado o caráter supletivo de atuação dos demais entes públicos.

Sob o crivo do analisado, neste juízo preambular, não vislumbro incompetência do Juízo Federal, para processamento da demanda.

Diante do sumariado, **indefiro** a suspensão da r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018219-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018219-1/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| AGRAVANTE | : PAULO MARCELO CAVALLINI e outros |
| | : ROSANGELA PALOMBO CAVALLINI |
| | : RENE COLETTTO CORREA |
| | : MIRELLA CAVALLINI COLETTTO CORREA |
| ADVOGADO | : ARIVALDO MOREIRA DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : Ministerio Publico Federal |
| ADVOGADO | : RUBENS JOSE DE CALASANS NETO e outro |
| PARTE RE' | : FERNANDO FERRAZ ROSSI e outro |
| | : MARIA ESTELA CAVALLINI ROSSI |
| ADVOGADO | : JOAQUIM AMANCIO FERREIRA NETO |
| PARTE RE' | : GILMAR ANTONIO MOUCO |
| INTERESSADO | : DUKE ENERGY INTERNACIONAL GERACAO PARANAPANEMA S/A |
| ADVOGADO | : WERNER GRAU NETO |
| INTERESSADO | : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA e outro |
| ADVOGADO | : VERIDIANA BERTOGNA |
| INTERESSADO | : MUNICIPIO DE SALTO GRANDE SP |
| ADVOGADO | : DAVID MIGUEL ABUJABRA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP |
| No. ORIG. | : 00023536820084036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO MARCELO CAVALLINI e outros** contra decisão que, em ação civil pública, deferiu pedido liminar, apresentado pelo Ministério Público Federal, para determinar aos requeridos, *"com exceção de Gilmar Antonio Mouco, (i) a obrigação de fazer consistente em se abster de ocupar, edificar, explorar, cortar ou suprimir qualquer tipo de vegetação ou de realizar qualquer outra ação antrópica na área de preservação permanente objeto da presente ação civil pública que se encontra em sua posse direta, e/ou nela promover ou permitir que se promovam atividades danosas, ainda que parcialmente; (ii) à obrigação de não fazer consistente em se abster de lançar no Rio Paranapanema o lixo, o entulho oriundo das construções e o eventual esgoto de seu rancho ou moradia."*

Alega o ora agravante que é proprietário de imóvel situado nas margens do reservatório da UHE Lucas Nogueira Garcez, em Salto Grande/SP, tendo construído um rancho contíguo ao Rio Paranapanema.

Assevera que a referida casa de veraneio foi construída pelo antigo proprietário, Gilmar Antonio Mouco, sendo vendida em 1998 ao ora agravante.

Afirma que o imóvel em questão se trata de loteamento urbano, devidamente registrado e regularizado na época, datado de abril de 1958. Dessa forma, frisa que, não havendo interesse da União, deve ser reconhecida a incompetência da Justiça Federal.

Da mesma forma, aduz que em se tratando de bem municipal, cabe à municipalidade proteger seus direitos, não havendo qualquer interesse do Ministério Público Federal no feito.

Reafirma que o bem em questão é loteamento urbano e que o lago artificial da UHE, foi construído em 1958.

Assim, atesta que, se houve dano ambiental, foi no momento da construção da UHE e não quando da edificação da casa de veraneio.

Declara que apesar da UHE estar em operação desde 1958, somente foi concedida licença para operação em 2004.

Acosta o parecer nº 64/2004, no qual consta que não há, na área em discussão, qualquer risco de erosão, escassez dos recursos hídricos e outros, bem como registra que o eventual assoreamento e outros danos ocorrem na desemboca dos rios e jamais do lago ali formado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Nego o pedido de efeito suspensivo requerido.

Algumas questões ainda que cognição sumária devem ser assentadas.

Primeiramente é competente a Justiça Federal para o conhecimento e julgamento da hipótese dos autos, eis que tanto o rio Paranapanema, quanto a Usina Hidrelétrica de Salto Grande-SP são bens da União Federal.

O rio por ser o acidente natural que estabelece divisa entre dois dos Estados da Federação: São Paulo e Paraná. A Usina por fazer parte do conjunto de obras para a recuperação e asseguramento do setor energético nacional.

As margens da represa, tão antiga, se constituem indubitavelmente em área de preservação permanente, assim como são definidas aquelas ao longo dos rios, em toda a forma de vegetação natural existente. A Resolução nº 302 do CONAMA, classifica as áreas de preservação permanente como sendo a *"área marginal ao redor do reservatório artificial e suas ilhas, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e de flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas"*. A definição do que seja área urbana, para fins de inserção da área nos termos da Resolução nº 303, CONAMA, encontra-se no inciso XIII do art. 2º do mencionado normativo:

a) definição legal pelo poder público; b) a existência de, no mínimo quatro dos seguintes parâmetros de infraestrutura urbana: 1. malha viária com canalização de águas pluviais; 2. rede de abastecimento de água; 3. rede de esgoto; 4. distribuição de energia elétrica e iluminação pública; 5. recolhimento de resíduos sólidos urbanos; 6. tratamento de resíduos sólidos urbanos ; e c) densidade demográfica superior a cinco mil habitantes por km².

Portanto nessa cognição sumária expendida é certo que a decisão monocrática do d. Juízo recorrido deve prevalecer, sendo certo que em relação à controvérsia de ordem processual, na qual, com certeza houve equívoco do i. magistrado, a questão há de ser solucionada perante o 1º grau de jurisdição, eis que efetivamente se a pessoa jurídica requer seu ingresso no pólo ativo da ação para aderir aos termos da ação civil pública proposta e seu pedido é deferido, não pode na mesma decisão e pelos mesmos fundamentos jurídicos ser chamada à lide, através de denúncia, pois esta pressupõe direito do réu (s) em face de denunciado.

Com essas considerações, indefiro o pedido de efeito suspensivo requerido.

Dê-se ciência desta decisão ao d. Juízo agravado.

Intime-se o MPF, bem assim as pessoas jurídicas admitidas no pólo ativo da ação, para, querendo impugnar o recurso. Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019201-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019201-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ALFONSO DIAZ ALVAREZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO DANIEL
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BRISAMAR MAGAZINE LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00432-9 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Contudo, o presente recurso não merece prosperar porque, intimado a recolher o preparo na agência da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 146), o agravante pagou as Guias DARF no Banco do Brasil (fls. 150/151).

Cabe ao recorrente efetuar corretamente o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - FALTA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL.

1. Incumbe ao agravante comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo no ato da interposição de recurso. O pagamento extemporâneo, ainda que no prazo recursal, não afasta a pena de deserção.

2. A falta de autenticação das peças de instrução obrigatória enseja o não conhecimento do agravo de instrumento.

3. Precedentes do STF e STJ.

4. Negativa de seguimento mantida. Agravo regimental improvido." (negritamos).

(Agravo de Instrumento/SP 2001.03.00.027078-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Federal Mairan Maia - Sexta Turma - DJU 07.1.2001, pg. 110).

Ante o exposto, diante da falta de requisito intrínseco de admissibilidade, previsto no parágrafo 1º do artigo 525 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019712-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019712-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
AGRAVADO : PASSAREDO TRANSPORTES AEREOS S/A
ADVOGADO : MARCELO AZEVEDO KAIRALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056351820104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressaltando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Tendo em vista que o provimento jurisdicional foi deferido, tão somente, para determinar que a agravante de continuidade à análise do pedido de prorrogação de concessão formulado pela requerente, sem condicionar a sua conclusão ao pagamento/regularização de dívidas pretéritas, de tarifas aeroportuárias, cujo débito mais recente data de

mais de sete anos, os quais, inclusive, estão sendo cobrados judicialmente, como bem afirmou a recorrente no ofício nº 838/2010, colacionado às folhas 97/97, não antevejo que a decisão impugnada tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intimem-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020192-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020192-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO MARTINS
ADVOGADO : MARIA LUCIA BIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : AUTO POSTO 5 IRMAOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PERUIBE SP
No. ORIG. : 03.00.00013-4 A Vr PERUIBE/SP

DESPACHO

1. Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

2. Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

3. Por estes fundamentos, intime-se o recorrente para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), cujo valor total é R\$ 72,26 (setenta e dois reais e vinte e seis centavos), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

4. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020866-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020866-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FELLIPE DA COSTA CAMARGO
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
AGRAVADO : SOCIEDADE VISCONDE DE SAO LEOPOLDO
ADVOGADO : FRANCISCO MACHADO DE L DE O RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040190220104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que **indeferiu pedido liminar**, em autos de mandado de segurança, visando a matrícula do impetrante no 7º semestre letivo do curso de Jornalismo, da Universidade Católica de Santos.

Inconformado, sustenta o agravante que, sendo ex-aluno do Curso de Jornalismo da Universidade Metodista e, pretendendo cursar Jornalismo da Universidade Católica de Santos solicitou sua transferência, a qual foi deferida sob condição de cursar as disciplinas adaptativas para adequação da grade curricular.

Aduz que requereu a matrícula para cursar tanto as matérias adaptativas quanto as disciplinas relativas ao 7º semestre do Curso de Jornalismo. Entretanto, por ocasião da apresentação do Trabalho de Conclusão do Curso, foi cientificado de que não estava regularmente matriculado no 7º semestre do curso, mas tão somente das disciplinas de adaptação. Incontinentemente, requereu a regularização da matrícula a qual foi indeferida por perda de prazo, eis que decorrido 08 dias de seu encerramento.

Aduz que, apesar de estar adimplente com as mensalidades, ainda assim, lhe fora negada a matrícula.

Requer a concessão de liminar para determinar que a Universidade regularize sua situação, franqueando ao recorrente o acesso às aulas do 7º semestre letivo do curso de Jornalismo, a fim de possibilitar a conclusão do curso.

Decido.

É certo que a educação é dever do Estado, da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º).

Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

O art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente.

No caso, verifica-se que o aluno apesar da adimplência não logrou êxito na renovação da matrícula no 7º semestre do curso de Jornalismo, por suposta perda de prazo, estando contudo matriculado na Universidade, nas matérias de adaptação, disponibilizadas aos alunos de grade curricular diferenciada.

Na hipótese, observo não haver qualquer óbice para a matrícula do agravante no 7º semestre do curso de Jornalismo, haja vista que o aluno se encontra em dia com as mensalidades escolares e, regularmente matriculado na instituição de ensino para cursar matérias adaptativas.

Daí se infere que o atraso para a realização da matrícula não pode acarretar a perda do semestre letivo do aluno, com prejuízo irreversível decorrente tanto da paralisação dos estudos pelo prazo de 06 (seis) meses, pois o estudante se encontra no 7º letivo, quase, por assim dizer, no final do curso, quanto pela eventual perda do estágio universitário, com proposta de efetivação quando de sua formatura.

O magistrado, imbuído do sentimento de justiça, deve sopesar a carga de prejuízo que sua decisão acarreta para ambas as partes: o indeferimento da matrícula, nesse momento, obsta a proteção ao bem maior que é a conclusão do curso superior e a manutenção do estudante no mercado de trabalho.

Assim, quer pela razoabilidade que deve ser aplicada ao caso em comento, quer porque, existia requerimento de matrícula protocolizado, é de ser acolhido o pleito trazido em sede de recurso.

Dessa forma, em vista da relevância da argumentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação **defiro** o pedido liminar, feito em autos de agravo, a fim de determinar que a D. autoridade impetrada proceda a matrícula do agravante no 7º semestre do Curso de Jornalismo, franqueando ao aluno o acesso imediato às aulas, com todos os benefícios decorrentes, tais como realização de provas, feitura de trabalhos e tarefas, etc.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vista ao MPF.

Processe-se com urgência.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022656-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
AGRAVADO : LANCE COM/ DE COSMETICOS HIGIENE E LIMPEZA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013147820084036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa do pólo passivo da lide (fls. 29).

A agravante sustenta a dissolução irregular da empresa e a possibilidade de redirecionamento aos sócios.

Requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Decido o recurso nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Inviável o exame da pretensão de inclusão do sócio no pólo passivo da lide, nesta oportunidade, uma vez que o recurso não está suficientemente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, do Código de Processo Civil:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis."

Instruir corretamente o agravo não significa, pois, juntar somente os documentos do inciso I do referido artigo, mas também aqueles mencionados nos autos, bastante para fornecer ao magistrado os meios de seu convencimento.

Theotonio Negrão, "in" 'Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor', Editora Saraiva, 31ª ed., 2000, págs. 557/558, relativamente às peças facultativas, assim anota:

*"Art. 524: 4. "O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*

O inciso I especifica as peças **obrigatórias**. Mas existem, ainda peças **necessárias**, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT736/304, JTJ 182/211).

Finalmente, há também peças **úteis** ou facultativas (inciso II), que podem ser juntas, a critério do agravante, para facilitar o provimento do agravo e a melhor apreciação das questões suscitadas." (grifos do autor)

No presente caso, o ora agravante não indica sequer o nome do sócio a ser incluído no pólo passivo da execução fiscal, não junta qualquer documento que possibilite a identificação e a sua qualificação como sócio-gerente, tampouco traz a cópia de documentos constitutivos da empresa ou a ficha cadastral da JUCESP, para possibilitar a aferição da contemporaneidade dos atos de gerência com os fatos que derem origem ao débito em execução.

Assim, ainda que não sejam peças obrigatórias, o certo é que não há universo probatório para que esta Relatora possa com clareza apreciar a controvérsia objeto do presente recurso.

Desse modo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

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

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022710-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022710-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : SHIRLEY APENDINO CALIL e outros

: ROBERTO SIMAO CALIL

: FRANCISCO SIMAO CALIL

ADVOGADO : CALIL SIMÃO NETO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSSJ - SP

No. ORIG. : 00083083220074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida em execução de sentença, que fixou o valor da execução nos moldes dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Inconformada, sustenta a agravante a incorreção dos cálculos do Contador do Juízo, posto que deixou de considerar os expurgos de abril de maio de 1999, correspondentes a 44,80% e 7,87%, respectivamente, de modo que o valor da execução não representa o *quantum* efetivamente devido pela ré.

Destarte, requer, liminarmente, a reforma da decisão agravada.

Decido.

Não assiste razão à recorrente.

A execução promovida refere-se à sentença proferida em ação de cobrança cuja pretensão dos autores, titulares de cadernetas de poupanças junto à ré, consubstancia-se no ressarcimento dos valores não creditados pela instituição bancária ré, concernentes aos índices de correção monetária observadas, no mês de fevereiro de 1989.

No dispositivo da sentença que fundamenta a execução, restou assim consignado:

"... *Ante todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC (redação dada pela Lei nº 11.232/2005) para condenar a ré, Caixa Econômica Federal - CEF, a remunerar as contas de poupança números 17896-8 e 22463-3 do falecido Simão Calil, de quem os autores são os legítimos sucessores, nas datas de aniversário (dia 13 e 09 respectivamente), no mês de fevereiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC de janeiro/89). Do percentual acima referido, deverá ser descontado o índice já eventualmente aplicado pela ré, relativo àquele mês, observando-se os limites postulados na inicial. Os valores finais devidos serão apurados em liquidação, descontando-se eventuais pagamentos feitos na esfera administrativa.*

Sobre as diferenças apuradas, é devida atualização monetária, pelos mesmos índices aplicados às cadernetas de poupança, e juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar do dia em que deveriam ter sido creditados. São devidos ainda, a partir da citação, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, em razão de expressa previsão legal (artigo 406 do novo Código Civil c/c artigo 161, 1º do Código Tributário Nacional, Enunciado n. 20 do C.J.F).

Condeno, ainda, a ré ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente atualizado, bem como das custas processuais adiantadas pela parte autora (fls. 21 e 28)..."

Como visto, há embasamento legal para a aplicação dos índices apontados pela agravante, no cálculo de liquidação, pois não previstos no título executivo judicial - o qual fixou, expressamente, os índices de correção monetária e juros a serem aplicados ao caso em apreço, o que foi observado pela Contadoria Judicial.

Portanto, ante a evidência de que os cálculos elaborados pela Contadoria estão em perfeito acordo com o julgado, haja vista a correta aplicação dos índices fixados no título judicial, não se justifica a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro o pedido liminar** feito em autos de agravo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022762-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022762-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : MARIA ISABEL DA GLORIA PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00025659220074036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente agravo, o recolhimento das custas de preparo foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o recorrente para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26-código 5775), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022765-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022765-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VALTER LUCIO DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00278605420084036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1. Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

2. Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

3. Por estes fundamentos, intime-se o recorrente para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

4. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022994-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GERALDO MALDONADO e outro
: ROSALINA DE CASTRO ROSA MALDONADO
ADVOGADO : MARCELO TADEU NETTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COML/ DE FRIOS PRAINHA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00061-8 A Vr MOCOCA/SP
DESPACHO

O recurso foi interposto, inicialmente, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. As custas foram recolhidas, mas, diante da incompetência, o feito foi remetido a este Tribunal.

Nesta Corte Regional, o pagamento das custas, nesta espécie recursal, também é devido (Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração).

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente agravo, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o recorrente para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno R\$ 8,00), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), cujo valor total é R\$ 72,26 (setenta e dois reais e vinte e seis centavos), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023440-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : TOME ENGENHARIA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SIDNEI GARCIA DIAZ e outro
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GONCALVES e outro
ASSISTENTE : UNIAO FEDERAL
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045670820024036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente agravo, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o recorrente para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno R\$ 8,00), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), cujo valor total é R\$ 72,26 (setenta e dois reais e vinte e seis centavos), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023446-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023446-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : ORRINI ADMINISTRACAO DE DOCUMENTOS LTDA
ADVOGADO : PAULO CASSIO NICOLELLIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00152296220104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS contra decisão concedida pelo MM. Juízo da 20ª Vara Cível Federal da Capital que nos autos de ação Ação Cautelar promovida por franqueado ORRINI ADMINISTRAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA. concedeu a liminar para o fim de suspender os efeitos da decisão administrativa de descredenciamento da Agencia de Correios Franqueada- ACF- Cidade Ademar, prolatada nos autos do PA GERAT/DR/SPM nº 040/2009.

Alega a agravante que nome do sócio da agravada foi flagrado em operação da Polícia Federal "Dèjá Vu", como participante de esquema criminoso de transferência de serviços de postagens para algumas agências franqueadas, que por conta desse fato foi instaurado processo administrativo. Aduz mais que, chamado a depor perante Comissão de Sindicância, Antonio Luiz Vieira Loyola, objeto de escuta da PF, confessou ter passado o número da conta bancária informada por Marcos Lopes e pertencente a sua esposa Valéria para que Eduardo Ribeiro efetuasse depósito que acreditava ser pelo pagamento de consultorias que Marcos teria feito quando resolveu "algum pepino" do franqueado. Alega ainda que a punição impingida não é ilegal ou desproporcional, que a interceptação telefônica pode ser usada como prova emprestada e que tendo o agravado burlado o contrato de franquia empresarial com comprovado descumprimento de cláusulas contratuais, não pode ser mantido à frente desses negócios.

DECIDO

Não antevejo lesão a direito da agravante, caso a liminar concedida subsista até o final julgamento da demanda aforada. É que a decisão encontra-se bem assentada, e é razoável que se mantenha o referido contrato com a empresa até que as questões principais, inclusive as periféricas e prejudiciais sejam solucionadas com a prolação da sentença.

É que o perigo "in rem verso" é muito mais grave do que a manutenção do franqueado, eis que este por seu turno é também empregador e além de perder antecipadamente seu negócio.

Demais disso a decisão judicial assevera que, da farta documentação juntada aos autos originais, houve afronta aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa na esfera administrativa, situação essa que não pode ser sustentada pelo Poder Judiciário.

A fragilidade das alegações da agravante voltam-se para a ausência de relevância em sua fundamentação, razão pela qual nego o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada para resposta no prazo legal.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023484-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023484-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO

AGRAVADO : AUTO POSTO RUDGE RAMOS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00075755020084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO GÁS NATURAL E BIOCMBUSTÍVEIS ANP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da executada do pólo passivo da lide (fls. 41).

A agravante sustenta a possibilidade de redirecionamento aos sócios, com base nos artigos 1.011, 1.016 e art. 50 todos do Código Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é legítima, na medida em que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos débitos não pagos.

No caso, trata-se de execução de multa administrativa imposta por autarquia federal, que não possui a natureza de dívida tributária, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN.

No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.

A Lei n. 6.830/1980, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal, incluídas suas autarquias, que estabelece:

Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

(...)

Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

I - o devedor;

II - o fiador;

III - o espólio;

IV - a massa;

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

VI - os sucessores a qualquer título.

§ 1º - Ressalvado o disposto no artigo 31, o síndico, o comissário, o liquidante, o inventariante e o administrador, nos casos de falência, concordata, liquidação, inventário, insolvência ou concurso de credores, se, antes de garantidos os créditos da Fazenda Pública, alienarem ou derem em garantia quaisquer dos bens administrados, respondem, solidariamente, pelo valor desses bens.

§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.

De seu turno, o Código Civil, especialmente o artigo 50, determina:

Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Sobre o tema há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (in. Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

A presente execução fiscal foi ajuizada em 2008, portanto, a ela se aplicam as disposições do atual Código Civil.

De outro lado, também a dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios, cabendo ao credor a prova de tal conduta.

Acresça-se que o encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato, abrindo-se ensejo à responsabilização pessoal dos sócios.

No entanto, a simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei e a ensejar a responsabilização pessoal dos sócios, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

A demonstração da dissolução irregular da sociedade indica a atuação dos responsáveis em ato contrário à lei.

Releva notar que o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435, que dispõe:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Esta matéria já foi apreciada pela Quarta Turma desta Corte que decidiu:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

No caso, trata-se de multa imposta por autarquia federal, não possuindo a natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

Deve-se destacar, contudo, a aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal, incluídas suas autarquias

A presente execução fiscal foi proposta em 2.007, sendo indubitável a aplicação das normas do atual Código Civil, especialmente o artigo 50.

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução por dissolução irregular da sociedade, impõe a demonstração de que efetivamente foi tentada, ou não, a citação da pessoa jurídica por oficial de justiça. Em sede de agravo, essa prova está a cargo da agravante.

Não houve diligência de oficial de justiça a configurar a presunção de dissolução irregular da sociedade apta a ensejar a inclusão dos sócios responsáveis no pólo passivo da execução fiscal.

Decisão mantida.

Agravo desprovido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033795-60.2009.4.03.0000/SP, 2009.03.00.033795-0/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. 29/07/10)

No presente caso, não houve dissolução da empresa, que foi localizada, entretanto, não foram encontrados bens penhoráveis, conforme certidão do Oficial de Justiça (fls. 16).

Posteriormente, foi tentada a penhora pelo sistema BACEN JUD, que também restou infrutífera (fls. 17/20), bem como realizada pesquisa junto ao RENAJUD, sem êxito (fls. 25).

Diante disso, a exequente, ora agravante, requereu o redirecionamento da execução (fls. 29/34) e o Juízo monocrático indeferiu a pretensão nos termos que seguem:

"Indefiro o pedido da Exequente de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, uma vez que, diferentemente do que alega a Exequente, consoante certidão de fls. 23 a empresa executada foi encontrada no endereço declinado na inicial, restando negativo o mandado de penhora em razão da não localização de bens passíveis de constrição.

Ademais, não restou comprovada a confusão patrimonial entre as pessoas físicas e a pessoa jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil. (...)"

(fls. 41)

Com efeito, a jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, posicionou-se no sentido de que o mero inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, como se infere das ementas ora colacionadas:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN."

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"

"(...)

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1074497 / SP Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) j 09/12/2008 DJe 03/02/2009)

Com estas considerações, indefiro o efeito suspensivo requerido.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023594-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GUILHERME DE CARVALHO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00158168420104036100 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

a. Trata-se de recurso interposto por **Advogado suspenso preventivamente** pela Ordem dos Advogados do Brasil.

b. Alega que a sua **notificação pessoal**, para a sessão na qual foi imposta a providência cautelar, descumpriu norma interna: a ciência deveria ter sido feita por servidor da OAB, não por mensageiro.

c. É uma síntese do necessário.

1. O ato atingiu a sua finalidade, pois o Advogado do recorrente compareceu na sessão impugnada (fls. 313) e realizou a defesa técnica.

2. A própria Lei Federal nº 8.906/94 - artigo 68 - diz que as disposições processuais civis têm aplicação subsidiária ao procedimento disciplinar, de modo que o reconhecimento do fato especificado no parágrafo precedente está conforme a lei.

3. De qualquer modo - ainda que superado o argumento precedente -, é oportuno enfatizar que o recorrente foi procurado em **três dias distintos**, para a realização da cientificação pessoal, e o ato foi frustrado (fls. 305).

4. O recorrente **telefonou** para a OAB, no dia da diligência realizada na **primeira tentativa** de cientificação pessoal, e afirmou que estaria em endereço distinto, no **dia seguinte**, onde poderia ser encontrado (fls. 304).

5. Na segunda tentativa de cientificação pessoal, o funcionário da OAB compareceu, inclusive, "**quinze minutos antes do horário agendado**" (fls. 305) pelo recorrente, mas não pode realizar o ato.

6. Converto o agravo de instrumento em retido.

7. Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024017-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024017-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CHRISTIANE SERAPHIM PROSSER
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO JOSE VIEIRA e outro
AGRAVADO : Universidade de Sao Paulo USP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164118320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CHRISTIANE SERAPHIM PROSSER em decorrência de seu inconformismo com a decisão proferida às fls. 311/313 dos autos mandado de segurança nº. 0016411-83.2010.403.6100, indeferindo o pedido de medida liminar.

Por sua vez, salienta a recorrente, a decisão agravada merece ser reformada porque a hipótese de prorrogação do prazo para entrega de dissertação e consequente conclusão do curso de Mestrado da agravante, estão previstos Regimento Interno da USP.

Decido.

No presente caso, em Juízo provisório, a decisão impugnada não verificou, de plano, nenhuma irregularidade no ato questionado pela agravante, tendo em vista o número insuficiente de créditos para defesa do mestrado, a desvinculação do projeto apresentado às linhas de pesquisa adequadas, bem como, as manifestações da Comissão Coordenadora e do Orientador, contrários à prorrogação de prazo pretendida. Além disto, consignou que as Univeridades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão.

A nova redação do artigo 522 do Código de Processo Civil, dada pela Lei nº. 11.187/2005, tornou a modalidade retida de agravar como regra, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado ao patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004.

Destarte, não antevejo que a decisão agravada tenha o condão de causar à agravante lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição do presente recurso na forma de instrumento, razão pela qual, **converto o presente agravo de instrumento em retido.**

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a subsequente remessa ao MM. Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024744-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024744-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : CLAUDIO ALMEIDA DE SOUZA JUNIOR
ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00050601020104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Inexistindo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada para o eventual oferecimento de resposta. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024994-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024994-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO-A-SAMBA e outro
AGRAVADO : SATELITE POST S J C LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RULLI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009324120104036103 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo Juiz "a quo" que, em sede de ação mandamental, reconheceu a incompetência absoluta do juízo para processamento da lide e determinou a remessa do processo a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São José dos Campos.

A Lei nº 9289, que regulamenta o pagamento de custas no âmbito da Justiça Federal, não isenta as empresas públicas (art. 2º).

Destaco que a Lei nº 9.469/97, no seu artigo 10, estendeu somente às autarquias e fundações públicas as prerrogativas da Fazenda Pública previstas nos artigos 188 e 475 do Código de Processo Civil.

Verifico que não consta dos autos comprovante de recolhimento das custas processuais devidas.

Com efeito, o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025124-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025124-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ROBERTO DIAS DA COSTA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362103620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em executivo fiscal, recebeu recurso de apelação como embargos infringentes, com fundamento no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

Irresignada, entende a agravante que o recurso interposto deve ser recebido como apelação, pois a execução possui valor superior a cinquenta (50) ORTN.

Decido.

O executivo fiscal fora proposto em 30/06/2005, para cobrança de débito no valor de R\$ 453,60.

Processado o feito, sobreveio sentença de extinção do processo, por ausência de interesse de agir, com fundamento no art. 267, inciso VI, c/c art. 598, ambos do CPC, da qual recorreu o Conselho agravante.

Do exame do feito, verificado, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

O artigo 34, § 1º, da Lei nº 6.830/80, estabelece que:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Da leitura do dispositivo supra citado pode-se inferir que das sentenças proferidas em executivo fiscal de valor igual ou inferior a 50 ORTN, somente são admissíveis embargos infringentes e embargos de declaração.

A ORTN - Obrigação do Tesouro Nacional - foi instituída como indexador financeiro pelo Decreto-Lei nº 2.284/86 e extinta pela Lei nº 7.730/89. Quando substituída pela BTN, com base na Lei nº 7.784/91, o próprio texto legal determinou a proporção entre os valores de cada qual, possibilitando, dessa forma, a determinação de seu quantum, o que se deu da mesma maneira com os demais indexadores que se seguiram.

Com o histórico de tantos indexadores existentes na ordem econômica do país, não se pode afirmar que a substituição ou extinção de qualquer deles impossibilite a aferição do real valor objeto de correção, tamanha seria a insegurança jurídica e econômica causadas.

A exemplo disso, tem-se o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, que preconiza serem cabíveis - como medida recursal das decisões de 1ª instância proferidas em sede de execução fiscal - apenas embargos infringentes e de declaração, em se tratando de execuções cujo valor seja inferior ou igual a 50 OTN.

Colaciono, entendimento desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 34, DA LEI 6.830/80. CAUSAS DE alçada . APELAÇÃO E AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1 - A vigência do artigo 34 da LEP é indubitável, não se podendo aceitar o argumento de que não teria mais aplicação em face da extinção das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. A simples substituição ou extinção de um indexador não significa ser impossível a determinação do valor da causa para efeito de alçada . Assim, as originais 50 ORTN passaram a equivaler a 308,50 BTN, porque, quando extinta a ORTN-OTN, valia NCZ\$ 6,17, e o Bônus do Tesouro Nacional foi criado valendo NCZ\$ 1,00. A partir de janeiro de 1991, 308,50 BTN passaram a valer CR\$ 136,95, com reajuste pela TRD, até maio de 1993, quando foi extinto esse indexador (Lei 8.660, de 28.05.1993). Em

junho de 1993 o valor de alçada permaneceu fixo em CR\$ 7.121.483,99 e, a partir de julho de 1993, passou a ser equivalente a 283,43 UFIR.

Omissis.

4 - Agravo conhecido e provido."

(TRF 3ª Região. 4ª Turma. Rel. Juiz Manoel Álvares, v.u., DJ 14.10.97, pág. 85168)."

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do aresto *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL alçada RECURSAL (ART.34 DA LEI6.830/80)

1. Segundo o art. 34 da LEF, somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.

2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo.

3. 50 ORTN = "" 50 OTN = "" 308,50 BTN = "" 308,50 UFIR = "" R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia.

4. O valor de alçada deve ser auferido, observada a paridade com a ORTN, no momento da propositura da execução, levando em conta o valor da causa.

5. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp 607930DF (2003/0188420-2), Rel.Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, v.u., DJ 17.05.2004, pág. 206)."

De acordo com o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na ementa acima transcrita, tem-se que, em sendo o valor relativo a 50 ORTN correspondente a 308,50 UFIR, o valor de alçada alcança R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos).

Portanto, o valor da execução em comento, na data da distribuição, é superior ao valor determinado no artigo 34, da Lei de Execuções Fiscais, razão pela qual o recurso cabível é o de apelação, o qual deverá ser recebido e devidamente processado.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo**, com base no § 1º-A do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025128-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025128-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARIA SILVIA DE MELLO BARRETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00337625620064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em executivo fiscal, recebeu recurso de apelação como embargos infringentes, com fundamento no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

Irresignada, entende a agravante que o recurso interposto deve ser recebido como apelação, pois a execução possui valor superior a cinquenta (50) ORTN.

Decido.

O executivo fiscal fora proposto em 30/06/2006, para cobrança de débito no valor de R\$ 486,79.

Processado o feito, sobreveio sentença de extinção do processo, por ausência de interesse de agir, com fundamento no art. 267, inciso VI, c/c art. 598, ambos do CPC, da qual recorreu o Conselho agravante.

Do exame do feito, verificado, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

O artigo 34, § 1º, da Lei nº 6.830/80, estabelece que:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Da leitura do dispositivo supra citado pode-se inferir que das sentenças proferidas em executivo fiscal de valor igual ou inferior a 50 ORTN, somente são admissíveis embargos infringentes e embargos de declaração.

A ORTN - Obrigação do Tesouro Nacional - foi instituída como indexador financeiro pelo Decreto-Lei nº 2.284/86 e extinta pela Lei nº 7.730/89. Quando substituída pela BTN, com base na Lei nº 7.784/91, o próprio texto legal determinou a proporção entre os valores de cada qual, possibilitando, dessa forma, a determinação de seu quantum, o que se deu da mesma maneira com os demais indexadores que se seguiram.

Com o histórico de tantos indexadores existentes na ordem econômica do país, não se pode afirmar que a substituição ou extinção de qualquer deles impossibilite a aferição do real valor objeto de correção, tamanha seria a insegurança jurídica e econômica causadas.

A exemplo disso, tem-se o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, que preconiza serem cabíveis - como medida recursal das decisões de 1ª instância proferidas em sede de execução fiscal - apenas embargos infringentes e de declaração, em se tratando de execuções cujo valor seja inferior ou igual a 50 OTN.

Colaciono, entendimento desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 34, DA LEI 6.830/80. CAUSAS DE alçada . APELAÇÃO E AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1 - A vigência do artigo 34 da LEF é indubitável, não se podendo aceitar o argumento de que não teria mais aplicação em face da extinção das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. A simples substituição ou extinção de um indexador não significa ser impossível a determinação do valor da causa para efeito de alçada . Assim, as originais 50 ORTN passaram a equivaler a 308,50 BTN, porque, quando extinta a ORTN-OTN, valia NCZ\$ 6,17, e o Bônus do Tesouro Nacional foi criado valendo NCZ\$ 1,00. A partir de janeiro de 1991, 308,50 BTN passaram a valer CR\$ 136,95, com reajuste pela TRD, até maio de 1993, quando foi extinto esse indexador (Lei 8.660, de 28.05.1993). Em junho de 1993 o valor de alçada permaneceu fixo em CR\$ 7.121.483,99 e, a partir de julho de 1993, passou a ser equivalente a 283,43 UFIR.

Omissis.

4 - Agravo conhecido e provido."

(TRF 3ª Região. 4ª Turma. Rel. Juiz Manoel Álvares, v.u., DJ 14.10.97, pág. 85168)."

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do aresto *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL alçada RECURSAL (ART.34 DA LEI6.830/80)

1. Segundo o art. 34 da LEF, somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.

2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo.

3. 50 ORTN = "" 50 OTN = "" 308,50 BTN = "" 308,50 UFIR = "" R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia.

4. O valor de alçada deve ser auferido, observada a paridade com a ORTN, no momento da propositura da execução, levando em conta o valor da causa.

5. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp 607930DF (2003/0188420-2), Rel.Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, v.u., DJ 17.05.2004, pág. 206)."

De acordo com o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na ementa acima transcrita, tem-se que, em sendo o valor relativo a 50 ORTN correspondente a 308,50 UFIR, o valor de alçada alcança R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos).

Portanto, o valor da execução em comento, na data da distribuição, é superior ao valor determinado no artigo 34, da Lei de Execuções Fiscais, razão pela qual o recurso cabível é o de apelação, o qual deverá ser recebido e devidamente processado.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo**, com base no § 1º-A do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025770-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025770-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : MARIO KIKUCHI

ADVOGADO : GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO e outro

AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : HERNANE PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00011622020104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO KIKUCHI, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo Juiz "a quo" que, em sede de embargos à execução, indeferiu o pedido de cancelamento de inscrição de nome no CADIN. Verifico que não consta dos autos comprovante de recolhimento das custas processuais devidas. Com efeito, o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento. Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026128-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026128-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : TEREZATUR VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : DANILO CORREA DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056818620104036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se a agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), cujo valor total é R\$ 72,26 (setenta e dois reais e vinte e seis centavos), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026133-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : UNICEL PIRACICABA LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00045429620104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se a agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de guia DARF, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), cujo valor total é R\$ 72,26 (setenta e dois reais e vinte e seis centavos), de acordo com a Resolução nº 278/07, desta E. Corte, de 16 de maio de 2007.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026392-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : A M ANTONIO -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00109707920044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão da sócia da executada ANDREA MARTINS ANTONIO, no pólo passivo da execução fiscal.

Aponta o CRF/SP a irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizado os sócios dirigentes pelo não-recolhimento de tributos.

Decido.

Observo que o pedido do Conselho Regional de Farmácia, de inclusão de sócio, se lastreia no Art. 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros. A solidariedade condicionada do art. 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens.

A segunda espécie é a solidariedade pessoal prevista no Art. 135 e incisos do CTN, através da qual ocorre a "responsabilidade pessoal" pelos créditos tributários quando diretores, gerentes ou representantes das empresas praticam atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Isto significa dizer que a integração dos sócios na condição de responsável pessoal exige a comprovação de esgotamento de diligências para localizar o devedor e seus bens ou, comprovação da prática de atos irregulares pelo gestor.

Na hipótese, a empresa foi citada (fl.58). Posteriormente, o Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, certificou ter deixado de proceder à penhora, por não ter encontrado no endereço diligenciado a sociedade executada (fl. 62), fato que culminou com o deferimento do pedido de citação da executada, por edital.

Todavia, no tocante a busca exaustiva de bens da empresa executada, passíveis de garantir o débito em cobrança, junto aos Cartórios de Imóveis e ao DETRAN, não existe tais provas nos autos, sendo indispensável além da citação, pelo oficial de justiça ou por edital a prova da busca de bens da empresa. Por outro lado o simples encerramento da empresa não induz ato irregular.

O CRF/SP, como se verifica não diligenciou junto aos Cartórios de Registro de Imóveis dos Municípios onde o executado tem estabelecimentos, nem no Departamento de Trânsito e cadastros de veículos, em busca de bens suficientes à satisfação do crédito fiscal, passíveis de constrição, antes de se incluir o sócio como contribuinte solidário, ônus do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido é a jurisprudência :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.
3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.
4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.
5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.
6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.
7. Imposição da responsabilidade solidária.
8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para a conhecer do especial e dar -lhe provimento." (AgRg no Ag 905343/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Dj. 30/11/2007, pág. 427)."

Por estes fundamentos, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intimem-se, para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Na impossibilidade de se intimar os agravados, guarde o julgamento.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00141 CAUTELAR INOMINADA Nº 0026396-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026396-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : DIEGO SALES SEOANE
SUCEDIDO : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
: SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00218882920064036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decido.

Trata-se de ação cautelar originária, com pedido liminar, ajuizada incidentalmente à apelação em mandado de segurança nº. 2006.61.00.021888-4, ajuizada pelo BANCO ABN AMRO REAL S/A que incorporou o BANCO SUDAMERIS S/A e SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, em face da União Federal, objetivando obter liminarmente provimento judicial a fim de afastar a cobrança de valores correspondentes à incidência do PIS e da COFINS sobre base de cálculo diversa da venda de mercadorias e da prestação de serviços, bem como suspender a exigibilidade dos débitos objeto dos Processos Administrativos nºs. 16327.001368/2007-27 (inscrições em dívida ativa nºs. 80.6.10.0095020-9 e 80.7.10.0026867-7) e 16327.001642/2007-68.

Afirmam as requerentes que os referidos créditos tributários foram declarados com a exigibilidade suspensa, por força da sentença de procedência proferida na ação principal (MS nº 2006.61.00.021888-4), que afastou a base de cálculo das referidas exações prevista no §1º, do art. 3º, da Lei nº. 9.718/98, tal como já decidido nos REs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840.

Entretanto, a Receita Federal do Brasil, ciente do provimento judicial, procedeu à abertura dos processos administrativos de controle dos créditos tributários declarados com a exigibilidade suspensa, promovendo a inscrição em dívida ativa da União, dos débitos objeto do PA nº. 16327.001368/2007-27, em nome do Banco Sudameris Brasil S/A - incorporado pelo Banco ABN AMRO S/A - (80.6.10.0095020-9 e 80.7.10.0026867-7). No tocante à Sudameris Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários, o débito está sendo exigido através do PA nº 16327.001642/2007-68, em afronta à sentença proferida nos autos principais.

Sustentam, a ilegalidade da cobrança, vez que afastada a base de cálculo prevista no §1º, do art. 3º, da Lei nº. 9.718/98, subsiste o faturamento como base de cálculo das exações, assim entendido como o resultado das vendas de produtos e serviços porém, a RFB entende que o faturamento equipara-se às receitas operacionais, ou seja, os resultados financeiros auferidos na consecução do objetivo social do contribuinte e, sobre tais parcelas foram constituídos

definitivamente os créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União sob nº 80.6.10.0095020-9 e 80.7.10.0026867-7.

Colacionam aos autos cópia da decisão proferida por esta Desembargadora Federal, nos autos da Ação Cautelar nº 2010.03.00.001838-0 (fls. 86/88), tirada no mesmo Mandado de Segurança originário, na qual foi proferida decisão deferindo o efeito suspensivo pleiteado para determinar a suspensão da exigibilidade dos respectivos créditos tributários, até o julgamento do correspondente recurso de apelação.

Decido.

No caso em comento, as inscrições em dívida ativa nºs. 80.6.10.0095020-9 e 80.7.10.0026867-7, estavam vinculadas inicialmente ao Banco Sudameris Brasil S.A., posteriormente absorvido pelo Banco ABN Amro Real S.A. A incorporação foi devidamente aprovada pelo Banco Central do Brasil - BACEN (fl. 23) e reconhecida pela Receita Federal do Brasil, conforme consta no Extrato de Informações Fiscais do Contribuinte emitido em 24/08/2010 (fl. 58/66), no qual está ativo o CNPJ/MF do Banco ABN Amro Real.

Na presente ação cautelar se quer discutir o conceito de "receitas financeiras" ao argumento de não se incluírem no faturamento, acarretando a ilegalidade das inscrições em dívida ativa de nºs. 80.6.10.0095020-9 e 80.7.10.0026867-7, e do processo administrativo nº 16327.001642/2007-68.

As instituições financeiras são prestadoras de serviços. Neste mister capitalizam o patrimônio de outrem, promovem empréstimos, possibilitam acesso ao crédito e, por assumirem estas obrigações, cobram remuneração, taxas e juros. Estas somas equivalem ao preço dos serviços prestados no exercício de seus objetivos sociais. Existindo remuneração por serviços prestados, esta receita estará sujeita à tributação.

No meu entender todas as receitas advindas do exercício da prestação de seus serviços, nada tem de receita financeira, pois sua origem é o serviço prestado e, alguém irá remunerar a instituição financeira pelo serviço.

Pelo que se verifica as inscrições em dívida ativa sob nºs. 80.6.10.0095020-9 e 80.7.10.0026867-7 decorrem exatamente do posicionamento da Receita Federal de que as receitas operacionais do autor se incluem no faturamento, pois decorrem do exercício de suas atividades.

Portanto, no reconhecimento da inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS, promovido pela Lei Federal nº. 9.718/1998, não podem ser excluídas as receitas decorrentes da prestação de seus serviços como entidade financeira.

O Supremo por meio de algumas manifestações de seus membros também se manifestaram neste sentido, embora penda embargos de declaração de empresa de seguros quanto ao conceito em si mesmo.

De todo modo, o Ministro Cesar Peluso adota o entendimento de que todas as atividades relacionadas com o objetivo da empresa, na consecução de seu estatuto social, configura-se faturamento, posicionamento ao qual me filio.

Resta à apreciação, o pedido de liminar do processo administrativo nº 16327.001642/2007-68, relacionado à requerente SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A.

Quanto às empresas de valores mobiliários é possível se inferir os mesmos fundamentos da decisão proferida na Ação Cautelar inominada nº 2010.03.00.001838-0, pois se trata da mesma divergência de interpretações atinentes ao conceito e o alcance do termo faturamento, em julgamento do RE 400.479 pelo E. STF, razão pela qual se justifica prevenir a suspensão da exigibilidade dos créditos constantes no referido processo administrativo, no mesmo sentido da decisão proferida na AC 2171 MC / SP, de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, *in verbis*:

"Trata-se de ação cautelar, com pedido de medida liminar, ajuizada por Banco Volkswagen S/A e Volkswagen Leasing S/A - Arrendamento Mercantil, contra a União, com o objetivo de conceder efeito suspensivo a Agravo de Instrumento interposto contra decisão denegatória de Recurso Extraordinário.

O Acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

'PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESONERAÇÃO DA TRIBUTAÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 11 DA LC Nº 70/91. INADMISSIBILIDADE. CONJUGAÇÃO DO ARTIGO 2º DA LC Nº 70/91 (BASE DE CÁLCULO) E ARTIGO 8º DA LEI Nº 9.718/98 (ALÍQUOTA).

(...).

5. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei, porém, constitucional o aumento da alíquota, alterada pelo artigo 8º.

6. Não restam dúvidas, que as instituições financeiras são prestadoras de serviços, conforme destacado pelo artigo 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, e como tal obtém ingressos monetários dessa prestação, portanto, auferem receita.

7. Sem descuidar da ilegitimidade da hipótese de incidência tributária, pela alteração da base de cálculo feita pela Lei nº 9.718, na forma declarada pelo Supremo Tribunal Federal, deverá a impetrante ser tributada nos moldes do art. 2º, da LC nº 70/91, à alíquota de 3% (sobre o faturamento), pois não se encontra mais excluída da tributação da COFINS, sendo nesse aspecto válida a Lei 9.718/98.

8. Recurso e remessa oficial parcialmente provida'.

O recurso extraordinário havia sido interposto contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade da Lei 9.715/98 e do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, que equiparava os conceitos de faturamento e receita bruta.

Na presente demanda cautelar, alegam as requerentes que

'No que tange à plausibilidade do direito invocado, salientaram as Autoras que o Plenário desse C. Supremo Tribunal Federal já declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, I, da Lei nº 9.718/98, que equiparava o termo faturamento ao

conceito de receita bruta, caracterizado pelo referido dispositivo como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua atividade e sem levar em consideração a classificação contábil adotada para as receitas' (fl. 7).

Ademais, aduzem que 'o periculum in mora (...) decorre do fato de a d. autoridade impetrada já ter iniciado procedimento de cobrança contra as Autoras, além de restar impossibilitada a renovação da Certidão Negativa de Débitos' (fl. 11).

Por fim, requereu que fosse concedida a medida liminar com o objetivo de 'suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão na ação principal (MS nº 1999.61.00.039697-4), nos termos do art. 151, V, do CTN, até que o julgamento do Agravo de Despacho Denegatório de Recurso Extraordinário interposto pelas Autoras' (fl. 10).

As fls. 358-361, indeferi a medida liminar nos seguintes termos:

'Em uma análise perfunctória, própria do instituto processual em espécie, não constato a aparência do bom direito, na medida em que os fundamentos apresentados pelo acórdão recorrido são consentâneos à jurisprudência desta Corte. Também o perigo da

demora não está presente, uma vez que ainda não houve qualquer anúncio de ato construtivo contra os reque rentes. Isso posto, em uma cognição sumária, e nos termos da jurisprudência aplicável ao caso, não vislumbro, por ora, a ocorrência de fumus boni iuris e do periculum in mora a justificar a concessão de medida liminar, razão pela qual a indefiro, sem prejuízo

de ulterior análise da questão trazida à minha apreciação'.

As fls. 365-373, foi interposto agravo regimental pelas requerentes, com pedido de reconsideração.

As fls. 381-386, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do agravo regimental em parecer que recebeu os seguintes fundamentos:

'Direito assiste aos agravantes. Com efeito, a matéria pertinente à composição do faturamento das instituições financeiras, para efeito de formação da base de cálculo da COFINS e do PIS, encontra-se afetada ao Pleno dessa Suprema Corte, no RE 400.479, havendo, assim, a possibilidade desse Pretório Excelso decidir de forma favorável aos interesses dos recorrentes, excluindo da base de cálculo das exações parcelas de receita incluída pelo acórdão da Corte a quo (...). Ademais, consta, realmente, da peça inaugural que a União estaria realizando atos construtivos, visando ao pagamento imediato da exação, nos moldes do que fixado no acórdão objeto do RE.

Em face do exposto, o parecer é pelo conhecimento e provimento da presente insurgência'.

É o relatório.

Passo a decidir o pedido liminar.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, em regra, o juízo negativo de admissibilidade do recurso extraordinário afasta a possibilidade da respectiva concessão de efeito suspensivo.

Contudo, o presente caso enquadra-se naquelas situações excepcionais que autorizam a atribuição de efeito suspensivo ao recurso denegado na origem (Cf. AC 1.546-AgR/GO, Rel. Min. Carlos Britto e AC 1.821-QO/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes).

A matéria concernente à formação da base de cálculo da COFINS e do PIS na composição do faturamento das instituições financeiras, objeto da presente ação cautelar, encontra-se afetada ao Pleno desta Corte, no RE 400.479/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso (Lei 9.178/1998).

Portanto, é de se considerar presente a plausibilidade jurídica do pedido liminarmente formulado, dado que a matéria de fundo do deslinde é objeto de discussão judicial nesta Suprema Corte.

Quanto ao 'periculum in mora', entendo que esse milita em favor do requerente, pois a espera pelo julgamento que pacificará a questão nesta Corte poderá acarretar dano irreparável ou de difícil reparação, tornando ineficaz eventual decisão favorável no

tocante ao mérito da questão constitucional.

Isso posto, 'ad referendum' da Turma, reconsidero a decisão de fls. 358-361 e defiro o pedido liminar para atribuir efeito suspensivo ao recurso para suspender a exigibilidade do crédito tributário em debate no Processo 1999.61.00.039697-4, até o julgamento final da causa."

Por esses fundamentos, **defiro parcialmente a liminar** pleiteada na presente ação apenas para suspender a exigibilidade dos débitos consolidados no processo administrativo nº 16327.001642/2007-68, relativo à SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, até o julgamento do recurso de apelação. Cite-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao setor de distribuição para correção do pólo ativo, no qual deverá constar BANCO ABN AMRO REAL S/A e SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, conforme indicado à fl. 02.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026399-95.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG SESQUICENTENARIO LTDA
PARTE RE' : AIRTON GERALDO GOMES BRANCO e outro
: NEUSA ENGRACIA VILLA VICENTE BRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00632422120024036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava o INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMATIZAÇÃO e QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO, do R. despacho singular que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a decisão para determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução, por considerar que a cobrança refere-se a multa de natureza não tributária.

Sustenta a agravante, em síntese, a responsabilidade solidária dos sócios, bem como a dissolução irregular da sociedade. Pede, de plano a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A cobrança das multas do Instituto agravante sujeita-se a via judicial, nos moldes da Lei nº 6.830/80, motivo pelo que cabível o pedido de redirecionamento da execução, tendo em vista a dissolução irregular da sociedade, a teor das Certidões de fls. 57 e 71), bem como pela devolução dos ARs (fls. 35 e 51/52).

Conforme consta dos autos, o encerramento de fato das atividades da sociedade ocorreu em 1998, a teor da Certidão de fls. 71, sendo certo que a mera averbação do distrato junto à JUCESP, ocorrida em 09.12.2002, não possui o condão de comprovar a regular dissolução da sociedade.

Com efeito, além do registro do "Distrato Social" a regularidade da dissolução compreende a efetiva realização do ativo e passivo, com distribuição de lucros ou assunção de prejuízos pelos sócios, bem como a devida comunicação às Fazendas.

Trago, por oportuno:

"TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DISSOLUÇÃO REGULAR DA SOCIEDADE. A DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A dissolução (que se deu, no caso, por meio do distrato social) constitui apenas a primeira etapa da extinção da sociedade, a que normalmente se segue a liquidação, fase em que se apuram o ativo e o passivo da sociedade, de modo a quitar as obrigações sociais.

2. Porém, ainda que se considere que a dissolução tenha sido regular, no instrumento de distrato social, acostado às fls. 12/13, consta que "os sócios distratantes assumem [sic] por este instrumento todo o ativo e passivo, da extinta sociedade e deverão providenciar a baixa da sociedade nas diversas repartições em que a mesma estiver registrada ou inscrita" (cláusula quarta).

3. O fato de a constituição definitiva do crédito (por meio de decisão administrativa em recurso) haver ocorrido apenas após a dissolução da sociedade, em nada influi quanto à responsabilidade do agravante, pois o fato gerador se deu quando a empresa ainda estava em atividade.

4. Não se pode olvidar o entendimento que se firmou no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a dilação probatória obsta a admissão da exceção de pré-executividade.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF2-AGV 143130 - Proc. 200502010139090/RJ - Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES - j. 22/08/2006 - DJU 20/09/2006 pág. 205/206)

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução em casos de dissolução irregular da sociedade.

Trago, a propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IRREGULARIDADE DA CDA. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIOS, DIRETORES E/OU GERENTES. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. (omissis)

2. Consoante iterativa jurisprudência desta Corte, a responsabilidade substitutiva, prevista no art. 135, III, do CTN, para sócios, diretores ou gerentes só ocorre quando comprovada a prática de ato ou fato com excesso de poderes ou infração de lei, do contrato social ou estatuto, ou, ainda, se houver dissolução irregular da sociedade.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RESP - 258565 - Processo: 200000451410/RS - SEGUNDA TURMA - Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - j. 20/08/2002 - DJ 14/10/2002 Pag.199)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. OUTRO SÓCIO INDICADO. NÃO INTEGRANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. NÃO INCLUSÃO.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.

5. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

6. Omissis.

7. Omissis.

8. Agravo de instrumento improvido."

(AG 307902 - Proc. 2007.03.00.084322-6 - TRF 3ª Região - Sexta Turma - Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida - j. 14.11.2007 - DJU 14.04.2008)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - ALEGAÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE.

1 - A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

2 - Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. Precedentes jurisprudenciais.

3 - A alegação de ilegitimidade de parte enseja dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade, pois requer prova nos autos - imediata e inequívoca - para comprovar que os sócios incluídos na execução não mais faziam parte do quadro societário e que não ocupavam cargo de gerência à época do fato gerador do crédito em cobro.

4 - É legítima a inclusão de sócio-gerente no pólo-passivo de execução fiscal movida em face de empresa, uma vez efetivadas a citação e a constatação de insolvência ou dissolução irregular da pessoa jurídica e desde que esse sócio ocupe cargo de gerência à época do fato gerador do tributo em cobro.

5 - Agravo de instrumento improvido."

(AG - 283646 - Processo: 200603001055124/SP - TRF 3ª REGIÃO - TERCEIRA TURMA - Relator Des. Fed. NERY JUNIOR - j. 07/03/2007 - DJU DATA:28/03/2007)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026406-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026406-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG PARIS IV LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00127013720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada, no pólo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

A tentativa de citação do executado por meio de AR é insuficiente a autorizar a inclusão dos sócios na execução fiscal. Em sendo devolvido o AR com a informação de não-localização do executado ou de seus bens, é indispensável que se determine a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceda-se à citação por edital. Na forma do Art. 618, inc. II, do CPC é nula a execução se o devedor principal não for citado.

Apenas depois da efetiva citação, quer por AR, quer por Oficial de Justiça, quer por Edital, tem-se por formada a relação jurídica processual, qual seja, a lide executória.

Observo no caso em tela que o pedido do CRF, de inclusão de sócio, se lastreia no Art. 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada, prevista no Art. 134 do CTN, pela qual se exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros

A segunda espécie prevista no Art. 135 e incisos do CTN é a solidariedade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

A simples devolução de AR com a informação de não-localização de devedor ou de seus bens não presume citação, nem esgotamento de bens do devedor principal, nem prática de irregularidades a justificar a inclusão do sócio.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data:26/03/2010)."

Na hipótese, a executada não foi localizada no endereço constante dos registros do CNPJ, conforme se depreende dos autos (fl. 28).

A tentativa de citação da empresa deu-se tão somente por meio de carta com aviso de recebimento, sem qualquer menção acerca do motivo da devolução, ou de procura de bens, fato que culminou com o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do executivo fiscal.

Todavia, como acima consignado não é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio ante a ausência de citação do devedor principal, cuja omissão produz as seguintes irregularidades: 1) pode redundar na nulidade da execução, matéria argüível a qualquer momento, art. 618, inc. II, do CPC ; 2) não confere validade à lide processual executiva, na dicção do Art. 214, do CPC; 3) não interrompe o prazo prescricional em relação ao devedor principal, consoante o art. 219, do CPC, nem torna a coisa litigiosa.

E, por derradeiro não comprova a exeqüente a prática de atos irregulares, como prevista no art. 135 do CTN para fins de responsabilidade pessoal do sócio.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026411-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026411-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : FCIA BAEZA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00112585120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava o CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, do R. despacho singular que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, por considerar que a cobrança refere-se a multa de natureza não tributária.

Sustenta o agravante, em síntese, que a multa refere-se à débitos tributários (anuidades), com expressa previsão de responsabilização dos sócios. Afirma, ainda, a dissolução irregular da sociedade. Pede, de plano a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Conquanto a cobrança de multas de Agências Reguladoras e Conselhos de Classe sujeite-se à via judicial, nos moldes da Lei nº 6.830/80, a possibilidade de redirecionamento da execução em face dos responsáveis legais fica adstrita à efetiva comprovação da dissolução irregular da sociedade, o que não ocorreu *in casu*.

Trago, a propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO RELATIVO A MULTA ADMINISTRATIVA. NATUREZA JURÍDICA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INAPLICABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A cobrança de multa administrativa afasta a incidência do art. 135 do Código Tributário Nacional.

2. Para a responsabilização dos sócios nas execuções fiscais que têm por objeto multa administrativa, nos termos do art. 4º da LEF e art. 50 do Código Civil, necessário que seja comprovada a atuação dolosa na condução da sociedade executada, consistente no abuso da personalidade jurídica, pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial.

3. Se o conjunto probatório dos autos não permite aferir a veracidade da alegada extinção irregular da empresa, não deve o julgador antecipadamente concluir pela hipótese de inclusão dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado no pólo passivo da execução fiscal.

4. Uma vez que o nome do sócio não figura na CDA, deve o exequente comprovar que houve, por parte daquele, atuação fraudulenta na condução da empresa.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 - AG 200901000529765 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - e-DJF1 09/04/2010 PAGINA:720)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ANP. MULTA ADMINISTRATIVA. NATUREZA JURÍDICA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, CTN.

I. Tratando-se de execução fiscal de multa por infração às normas reguladoras das atividades da AGENCIA NACIONAL DE PETROLEO - ANP, por não possuir natureza tributária, não há de se falar na aplicação do art. 135 do CTN para fins de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da pessoa jurídica executada.

II. A responsabilidade do sócio não se presume, exigindo a demonstração de excesso de mandato, infração à lei, contrato social ou estatuto ou evidências de dissolução irregular da sociedade, o que não se presume pelo simples fato da não localização da empresa no endereço constante do mandado de citação.

III. Agravo de Instrumento não provido.

(TRF1 - AG 200901000119710 - Rel. Juiz Fed. Conv. OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS - e-DJF1 30/04/2009 PAGINA:909)

ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO RELATIVO À INSTALAÇÃO DE CENTRAL DE GÁS - ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA (ART) - NECESSIDADE - ATIVIDADE FISCALIZATÓRIA LEGÍTIMA - RECURSO DESPROVIDO.

1. O apelante foi autuado por infringir os arts. 6º, alínea "a", 58, 59 e 60 da Lei nº 6.496/77, bem como a Resolução nº 336/89 do CONFEA, em razão de ter executado serviço de instalação e fornecimento de gás no Ed. Del Vecchio sem o registro no órgão fiscalizador, no caso o CREA, configurando exercício ilegal da profissão.

2. A prestação de serviço relativo à instalação de central de gás exige conhecimento específico de um engenheiro, o que denota projeto e construção, acarretando, por esse motivo, a obrigatoriedade de expedição de ART (Anotação de Responsabilidade Técnica), nos termos da Portaria nº 47/99 da Agência Nacional de Petróleo (arts. 3º e 5º), não sendo necessário, por outro lado, para a atividade exclusiva de fornecimento de gás.

3. Não se pode confundir a atividade de projeto e de construção das centrais de gás (instalação) com atividade de tratamento, acondicionamento, transporte, distribuição e comércio de gás.

4. Afigura-se devida a exigência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), decorrente da prestação de serviço que originou a atuação, eis que atividade de instalação de central de gás se inclui entre aquelas sujeitas à fiscalização do conselho apelado.

5. Recurso desprovido. Sentença mantida.

(TRF2 - AC 364099 - 200050010002414 - Rel. Des. Fed. LEOPOLDO MUYLAERT - DJU 02/04/2009 Página: 116)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. "TEMPUS REGIT ACTUM". DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19.

1. Sendo a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, cuja finalidade está estabelecida na Lei nº 9.478/97, e regulamentada no Decreto nº 2.455/98, aplica-se ao caso, as normas previstas na Lei nº 6.830/80, e, subsidiariamente, as do Código de Processo Civil.

2. A jurisprudência é assente, no sentido de que as normas previstas no Código Tributário Nacional aplicam-se, tão somente, aos créditos decorrentes às obrigações tributárias. Com efeito, inaplicável o art. 135, III do CTN, tendo em vista que, no presente feito, trata-se de execução fiscal para cobrança de multa - débito não-tributário.

3. Todavia, o redirecionamento da execução aos sócios não está previsto, unicamente, no inciso III, do art. 135, do CTN. Havia previsão no art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que, embora tenha sido revogado, tacitamente, pelo Código Civil de 2002, deve ser aplicado aos fatos ocorridos anteriormente à vigência do novo Código Civil, em atenção ao princípio do "tempus regit actum". Irregularidade na vigência do Novo Código Civil exigiria requerimento com fundamento nessa legislação.

4. A certidão do Oficial de Justiça destaca que houve o insucesso no cumprimento ao Mandado de Citação, Penhora e Avaliação "em virtude da parte executada ter mudado seu domicílio. No momento, o posto está fechado e desativado. Isto posto, em estando o executado em lugar incerto e não sabido, devolvo o presente mandado." Entretanto, tal circunstância, por si só, não caracteriza dissolução irregular.

5. Se restar comprovada a dissolução irregular da sociedade, fica resguardado o direito do Exequente requerer o redirecionamento da execução, ainda que a cobrança da dívida ativa não tenha natureza tributária, com base na legislação de regência.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF2 - AG 165852 - 200802010079239 - Rel. Des. Fed. JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA - DJU 29/07/2008 Página: 123)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADMITIDA.

1. "In casu, a presente execução fiscal ajuizada pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL em face da Rádio Comunidade Friburgo visa à cobrança de multa por funcionamento de rádio sem autorização legal. A agravante alegou, em sede de exceção de pré-executividade, estar discutindo o mérito do processo administrativo em mandamus e não ter sido recebida a denúncia em determinado processo crime. Apesar disto, a executada não logrou êxito em ilidir a presunção de legitimidade inerente ao título executivo. Ademais, toda CDA é precedida de processo administrativo. Alegou a agravante não ter tido oportunidade de exercer sua defesa na via administrativa, fato que em sede de exceção de pré-executividade não pode ser verificado, eis que demanda prova."

2. "Desta feita, inadmissível é a presente exceção, eis que não comprovada de plano, de forma cabal, a falta de liquidez e certeza do título, sendo certo que, em consonância com o art. 204 do CTN, o título executivo em que se funda a presente execução (Certidão de Dívida Ativa) goza de presunção de liquidez e certeza."

3. Agravo de Instrumento conhecido, porém, desprovido.

(TRF2 - AG 140998 - 200502010100537 - Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND - DJU 17/10/2007 Página: 496)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA.

- Em se tratando de execução fiscal de multa de natureza administrativa é inaplicável o art. 135, II, do CTN. A autorização legal para responsabilização do administrador há de ser reconhecida em dispositivos legais diversos (art. 10 do Decreto nº 3.708/19 c/c art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80), onde se constata a intenção do legislador em conferir tratamento assemelhado à hipótese de natureza tributária, em casos de excesso de mandato e violação culposa ou dolosa de contrato ou da lei.

- Os conceitos "excesso de mandato" e de "infração à lei ou estatuto" são de difícil caracterização no caso concreto devido a sua generalidade. Entretanto, em qualquer hipótese deve ficar devidamente comprovado o elemento subjetivo, representado pelo dolo ou culpa, bem como a efetiva participação do sócio imputado como responsável.

- No caso, a simples conduta omissiva do sócio-gerente, ao não atender à citação promovida em nome da empresa executada, não pode servir para configurar o excesso de poder, tratando-se de verdadeira faculdade processual da parte. Por outro lado, a constituição de nova empresa em outro município não se presta para caracterizar infringência à legislação e ao contrato social, mas sim ato praticado no exercício da livre iniciativa consagrado no art. 1º, IV e art. 170, caput, da Constituição Federal.

- Dessa forma, uma vez que não restou evidenciado o elemento subjetivo (dolo ou culpa) no caso concreto, cumpre afastar a inclusão do sócio-gerente do pólo passivo da ação.

- Agravo improvido.

(TRF4 - AG 200504010260090 - Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA - DJ 22/03/2006 PÁGINA: 606)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL DE MULTA POR AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM ESTABELECIMENTO SUJEITO A FISCALIZAÇÃO DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA - INVIABILIDADE.

-Não cabe incluir o sócio da empresa executada no pólo passivo da demanda fiscal, quando o débito não tenha origem tributária, sob pena de criação de hipótese de responsabilidade e obrigação por mera interpretação, o que está vedado pelo princípio constitucional da legalidade.

(TRF4 AG 200004010670750 - Rel. Des. Fed. AMAURY CHAVES DE ATHAYDE - DJ 18/07/2001 PÁGINA: 5)

Com efeito, a simples devolução de AR não possui o condão de comprovar a dissolução irregular da sociedade, afigurando-se necessárias novas diligências, como a tentativa de intimação da empresa executada por Oficial de Justiça, bem assim a citação da empresa em nome de seus representantes legais, no endereço mencionado, para posterior reanálise do pedido de redirecionamento da execução.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026414-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026414-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

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

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

AGRAVADO : DROG MARIAZINHA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131006620094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada, no pólo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

A tentativa de citação do executado por meio de AR é insuficiente a autorizar a inclusão dos sócios na execução fiscal. Em sendo devolvido o AR com a informação de não-localização do executado ou de seus bens, é indispensável que se determine a citação pelo Oficial de Justiça e, esgotadas as tentativas de localização, proceda-se à citação por edital. Na forma do Art. 618, inc. II, do CPC é nula a execução se o devedor principal não for citado.

Apenas depois da efetiva citação, quer por AR, quer por Oficial de Justiça, quer por Edital, tem-se por formada a relação jurídica processual, qual seja, a lide executória.

Observo no caso em tela que o pedido do CRF, de inclusão de sócio, se lastreia no Art. 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada, prevista no Art. 134 do CTN, pela qual se exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros

A segunda espécie prevista no Art. 135 e incisos do CTN é a solidariedade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes da empresas, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

A simples devolução de AR com a informação de não-localização de devedor ou de seus bens não presume citação, nem esgotamento de bens do devedor principal, nem prática de irregularidades a justificar a inclusão do sócio.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CUMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data:26/03/2010)."

Na hipótese, a executada não foi localizada no endereço constante dos registros do CNPJ, conforme se depreende dos autos (fl. 37).

A tentativa de citação da empresa deu-se tão somente por meio de carta com aviso de recebimento, sem qualquer menção acerca do motivo da devolução, ou de procura de bens, fato que culminou com o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do executivo fiscal.

Todavia, como acima consignado não é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio ante a ausência de citação do devedor principal, cuja omissão produz as seguintes irregularidades: 1) pode redundar na nulidade da execução, matéria arguível a qualquer momento, art. 618, inc. II, do CPC; 2) não confere validade à lide processual executiva, na dicção do Art. 214, do CPC; 3) não interrompe o prazo prescricional em relação ao devedor principal, consoante o art. 219, do CPC, nem torna a coisa litigiosa.

E, por derradeiro não comprova a exequente a prática de atos irregulares, como prevista no art. 135 do CTN para fins de responsabilidade pessoal do sócio.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026418-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026418-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : ANTONIO FERNANDO SANTOS DROG -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00565056020064036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de rastreamento e bloqueio de valores pelo Sistema BACEN-JUD, por considerar que a exeqüente não exauriu todos os meios de busca de bens de propriedade dos executados.

Sustenta, em síntese, a desnecessidade do esgotamento de diligências possíveis, tendo em vista o caráter preferencial da penhora *on line*. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

O requerimento da medida executiva combatida ocorreu em 24.11.2009 (fls. 59/60), quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que assiste razão à recorrente.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O cerne da irrisignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, seantes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exeqüente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Sumula n. 7/STJ.

3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.

5. Recurso especial provido.

(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655,

I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026510-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026510-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA e outro
PARTE RE' : AUTOPISTA FERNAO DIAS S/A
ADVOGADO : CANDIDO RANGEL DINAMARCO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VARGEM
ADVOGADO : SERGIO HELENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00012578720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista que, em ação civil pública, recebeu a apelação interposta no efeito devolutivo.

Requer o efeito suspensivo.

Decido:

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

O artigo 14 da Lei 7.347/85 trata da excepcionalidade do efeito suspensivo ao recurso interposto na ação civil pública, que depende da demonstração do prejuízo irreparável à parte, a ser analisado pelo juiz em cada caso, e que não restou evidenciado no presente recurso.

Dada a magnitude dos direitos que se pretende assegurar por meio da ação civil pública, o dispositivo legal mencionado objetiva conferir maior celeridade e efetividade à tutela jurisdicional prestada, sendo que somente, diante da ameaça de dano irreparável, pode o juiz conferir efeito suspensivo a recurso dele desprovido.

A ação originária aforada pelo Ministério Público Federal tinha por escopo determinar a AUTOPISTA FERNÃO DIAS a permitir sem a cobrança de pedágio a passagem de toda frota de veículos emplacados no Município de Vargem pela Praça Pedágio P02 e proceder esta a imediata colocação de cartazes na referida Praça de Pedágio, informando a isenção de tarifa, bem como condenar a aludida ré à restituição da aludida tarifa paga.

A referida ação civil pública foi julgada procedente, condenando a AUTOPISTA FERNÃO DIAS, UNIÃO FEDERAL e AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT a se absterem de exigir a tarifa correspondente ao pedágio da Praça P02 dos veículos emplacados no Município de Vargem até a construção de via alternativa de acesso e condenando a AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A a devolver os valores pagos e devidamente comprovados a título de tarifa de pedágio aos proprietários de veículos emplacados no Município de Vargem.

É de ser concedido o efeito suspensivo aos recursos de apelação. Isto porque existe a probabilidade de dano irreversível ao direito da concessionária na medida em que se providos os recursos não terá como recobra os valores que deixou de receber, afetando de forma direta a equação econômico-financeira do contrato de concessão.

Aliás, todos os usuários da região podem guardar os recibos de pedágio para na hipótese de improvemento dos recursos, com confirmação da sentença, os valores pagos a título de pedágio serem devolvidos. Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, entendo que os recursos de apelação deveriam ter sido recebidos em ambos efeitos. Assim, tenho que restou demonstrada a presença dos requisitos ensejadores à concessão da tutela recursal pleiteada. Com estas considerações, defiro a tutela antecipatória pleiteada. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão. Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026557-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026557-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : REDE ENERGIA S/A e outros
: EMPRESA DE ELETRICIDADE VALE PARANAPANEMA S/A
: EMPRESA DE DISTRIBUICAO DE ENERGIA VALE PARANAPANEMA S/A
: CAIUA DISTRIBUICAO DE ENERGIA S/A
: CIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA
: EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A
: TANGARA ENERGIA S/A
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134203720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se o agravante para regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026888-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026888-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ALTINA ALVES e outro
AGRAVADO : CHOCOLATES COBERCAU LTDA massa falida
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CASSEB (Int.Pessoal)
SINDICO : CARLOS ALBERTO CASSEB
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CASSEB (Int.Pessoal)
AGRAVADO : PEDRO GONCALVES PINHEIRO
ADVOGADO : ISIDORO ANTUNES MAZZOTINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00444517220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada no polo passivo da execução fiscal, proposta contra sociedade em processo falimentar.

Sustenta a exequente a irregularidade da situação da sociedade, devendo ser responsabilizados os sócios-gerentes pelo não-recolhimento de tributos.

Decido.

No caso, a executada encontra-se em processo falimentar.

Nesta hipótese somente a apuração de eventual ato que importe excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto autoriza a inclusão do sócio quando instaurado o processo falimentar.

Na forma do Decreto-lei 7.661/45 o juízo da falência é indivisível e competente para todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida. A sentença declaratória de falência, na forma da lei de regência, opera efeitos sobre todos os bens, direitos e ações e, neste sentido, declarada a falência não pode o devedor, desde aquele momento, praticar qualquer ato de disponibilidade destes bens, sob pena de decretação de nulidade (art. 40) pelo magistrado do juízo falimentar.

Daí porque é naquele juízo que se comprova a gestão irregular ou fraudulenta dos sócios da empresa, mesmo em se tratando da Fazenda Nacional, pois há créditos preferenciais aos seus.

A falência, portanto, não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal aos sócios da empresa executada, pois não é modo irregular de liquidação.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.

1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.

2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp no 1062182/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 23/10/2008)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

1. A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ).

2. Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial.

3. É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

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

(REsp no 824914/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 10.12.2007)."

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027184-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027184-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
AGRAVADO : ITUCLINICAS SOCIEDADE MEDICA LTDA
ADVOGADO : EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104625820044036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que não conheceu os embargos de declaração e considerou o recurso de apelação deserto e não o recebeu.

A agravante pugnou pela concessão do efeito suspensivo.

Alega, em síntese, que a autora recolheu na propositura da ação o valor integral das custas processuais, razão pela qual ele deixou de recolhê-las.

Decido:

A matéria será decidida nos termos do artigo 557, § 1º -A do CPC.

No caso em tela, o juiz *a quo* determinou que comprovasse o recolhimento das custas de preparo, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511 do CPC.

Contra essa decisão, o ora agravante opôs embargos de declaração, alegando omissão acerca do disposto na Lei nº 9.289/96, bem como em relação ao fato de que a autora já havia recolhido 1% sobre o valor da causa.

Dispõe o artigo 14 da Lei nº 9.289/96:

"O pagamento das custas e contribuições devidas e nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

I - o autor ou requerente pagará metade das custas e contribuições tabeladas, por ocasião da distribuição do feito...

II- aquele que recorrer da sentença pagará a outra metade das custas..."

Verifica-se que a autora recolheu, inicialmente, as custas processuais no importe de 1% (um por cento) do valor atribuído à causa, montante que corresponde ao custo total do processo para a Administração.

Assim, mostra-se indevida a exigência de novo recolhimento de custas como preparo de recurso interposto pelo réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a exigência de preparo de recurso do réu na hipótese de o autor já ter recolhido a totalidade das custas, no início do processo, configura enriquecimento sem causa pela Administração.

Nesse sentido:

'PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. PREPARO. ART. 14, II, DA LEI Nº 9.289/96. CUSTAS INICIAIS EXCEDENTES. APROVEITAMENTO. POSSIBILIDADE. DESERÇÃO. INTIMAÇÃO PARA COMPLEMENTAÇÃO. NECESSIDADE. ART. 511, § 2º, DO CPC.

I - Não acarreta prejuízo à parte contrária ou ao desenvolvimento do processo o pagamento das custas iniciais a maior com vistas a satisfazer eventual necessidade de preparo da apelação.

II - Por outro lado, a rejeição da possibilidade de aproveitamento da parte excedente para satisfação do preparo implicaria enriquecimento sem causa pela Administração da Justiça.

III - A decretação da deserção não prescinde da intimação do apelante para a complementação do preparo, no âmbito da Justiça Federal, em virtude do disposto no artigo 511, § 2º, do CPC.

Precedentes: REsp nº 645602/DF, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 17.10.2005; REsp nº 675053/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 10.10.2005; REsp 770.981/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 26.09.2005.

(REsp 858315, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, in DJ de 28/09/2006, p. 232)"

É certo que não há de se negar que o pagamento em excesso das custas no início da ação pode ser considerado como antecipação do preparo impedindo a negativa de seguimento ao recurso por deserção.

Dessarte, entendo que o réu não precisa recolher as custas, quando a autora já as recolheu na totalidade quando do ajuizamento da ação.

Assim, estando pacificada a matéria perante o E. STJ, dou provimento ao recurso.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027398-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027398-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ROBERTO NYGARD PETERSEN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342475620064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em executivo fiscal, recebeu recurso de apelação como embargos infringentes, com fundamento no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

Irresignada, entende a agravante que o recurso interposto deve ser recebido como apelação, pois a execução possui valor superior a cinquenta (50) ORTN.

Decido.

O executivo fiscal fora proposto em 30/06/2006, para cobrança de débito no valor de R\$ 486,79.

Processado o feito, sobreveio sentença de extinção do processo, por ausência de interesse de agir, com fundamento no art. 267, inciso VI, c/c art. 598, ambos do CPC, da qual recorreu o Conselho agravante.

Do exame do feito, verificado, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

O artigo 34, § 1º, da Lei nº 6.830/80, estabelece que:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Da leitura do dispositivo supra citado pode-se inferir que das sentenças proferidas em executivo fiscal de valor igual ou inferior a 50 ORTN, somente são admissíveis embargos infringentes e embargos de declaração.

A ORTN - Obrigação do Tesouro Nacional - foi instituída como indexador financeiro pelo Decreto-Lei nº 2.284/86 e extinta pela Lei nº 7.730/89. Quando substituída pela BTN, com base na Lei nº 7.784/91, o próprio texto legal determinou a proporção entre os valores de cada qual, possibilitando, dessa forma, a determinação de seu quantum, o que se deu da mesma maneira com os demais indexadores que se seguiram.

Com o histórico de tantos indexadores existentes na ordem econômica do país, não se pode afirmar que a substituição ou extinção de qualquer deles impossibilite a aferição do real valor objeto de correção, tamanha seria a insegurança jurídica e econômica causadas.

A exemplo disso, tem-se o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, que preconiza serem cabíveis - como medida recursal das decisões de 1ª instância proferidas em sede de execução fiscal - apenas embargos infringentes e de declaração, em se tratando de execuções cujo valor seja inferior ou igual a 50 OTN.

Colaciono, entendimento desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 34, DA LEI 6.830/80. CAUSAS DE alçada . APELAÇÃO E AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1 - A vigência do artigo 34 da LEF é indubitável, não se podendo aceitar o argumento de que não teria mais aplicação em face da extinção das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. A simples substituição ou extinção de um indexador não significa ser impossível a determinação do valor da causa para efeito de alçada . Assim, as originais 50 ORTN passaram a equivaler a 308,50 BTN, porque, quando extinta a ORTN-OTN, valia NCZ\$ 6,17, e o Bônus do Tesouro Nacional foi criado valendo NCZ\$ 1,00. A partir de janeiro de 1991, 308,50 BTN passaram a valer CR\$ 136,95, com reajuste pela TRD, até maio de 1993, quando foi extinto esse indexador (Lei 8.660, de 28.05.1993). Em junho de 1993 o valor de alçada permaneceu fixo em CR\$ 7.121.483,99 e, a partir de julho de 1993, passou a ser equivalente a 283,43 UFIR.

Omissis.

4 - Agravo conhecido e provido."

(TRF 3ª Região. 4ª Turma. Rel. Juiz Manoel Álvares, v.u., DJ 14.10.97, pág. 85168)."

Nesse sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do aresto *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL alçada RECURSAL (ART.34 DA LEI6.830/80)

1. Segundo o art. 34 da LEF, somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.

2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo.

3. 50 ORTN = "" 50 OTN = "" 308,50 BTN = "" 308,50 UFIR = "" R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia.

4. O valor de alçada deve ser auferido, observada a paridade com a ORTN, no momento da propositura da execução, levando em conta o valor da causa.

5. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp 607930DF (2003/0188420-2), Rel.Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, v.u., DJ 17.05.2004, pág. 206)."

De acordo com o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na ementa acima transcrita, tem-se que, em sendo o valor relativo a 50 ORTN correspondente a 308,50 UFIR, o valor de alçada alcança R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos).

Portanto, o valor da execução em comento, na data da distribuição, é superior ao valor determinado no artigo 34, da Lei de Execuções Fiscais, razão pela qual o recurso cabível é o de apelação, o qual deverá ser recebido e devidamente processado.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo**, com base no § 1º-A do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027399-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027399-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CLINICA DE GINECOLOGIA OBSTETRICIA OLIVIA ROGENSKI S/S LTDA
ADVOGADO : FAUSE ELIAS ABRÃO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 07.00.05130-0 A Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 278/2007, de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18/05/2007, DOE/SP, no Cad.1, Parte I, pág.227/228 e no DOE/MS, pág. 124/126.

Conforme a Tabela IV da referida norma, as **custas, no valor de R\$ 64,26**, devem ser recolhidas sob o código de receita **5775** e o **porte de retorno**, no montante de **R\$ 8,00**, sob o código **8021**, via DARF, **em qualquer agência da Caixa Econômica Federal - CEF**, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante **regularize o preparo**, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de **05 (cinco) dias**, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027454-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027454-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VLADIMIR CORNELIO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAJAMAR SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00116941320104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Caixa Econômica Federal interpõe agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra decisão que indeferiu pedido de antecipação da tutela recursal em autos de ação anulatória objetivando afastar os efeitos da Lei Municipal nº 1.358/2009, relativamente à exigência da multa imposta, objeto do auto de infração 036/10; de aplicar outras multas de valor fixo ou diário com base na Lei Municipal nº. 1.358/2009; de cassar ou negar a expedição de alvará de funcionamento desta Empresa Pública Federal e de aplicar quaisquer outras cominações ou medidas coercitivas contra a empresa autora com base na referida lei.

Irresignada, sustenta a recorrente a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº. 1.358/2009, que estabeleceu às agências bancárias do Município de Cajamar, obrigação de instalar tapumes entre os caixas e o público na fila de espera, instalação de painéis eletrônicos, bem como a instalação de câmeras de vídeo na área externa em contorno, para segurança dos clientes e funcionários.

Assevera que a norma em comento fere a autonomia estatal da administração pública, exclusiva da União, na forma disciplinada art. 48, XIII, da Carta Constitucional.

Pugna pela reforma da decisão hostilizada.

Decido.

Depreende-se dos que a controvérsia posta em debate na ação ordinária proposta pela Caixa Econômica Federal, versa sobre obrigação de fazer, imposta pela Lei Municipal nº 1.358/2009, aos estabelecimentos bancários do Município de Cajamar, *in casu*, à empresa pública autora, qual seja: "**obrigação de instalar, no espaço compreendido entre os caixas e os clientes que estão na fila de espera, um painel de material opaco, com no mínimo 1,80m de altura, de forma a impedir a visualização das pessoas que estão sendo atendidas nos caixas, a fim de aumentar a segurança dos clientes e das operações realizadas por estes; manter em funcionamento um painel eletrônico que indique o caixa que está disponível ao atendimento do próximo cliente da fila de espera; instalação de câmeras de vídeo colocadas no seu entorno, para fins de maximização da segurança de seus clientes e funcionários, de suas instalações e dos valores depositados; manter em funcionamento no mínimo 3 (três) câmeras para cobertura externa em cada local de entrada e saída e/ou passagem externa obrigatória e monitoramento pelas câmeras a ser realizado por meio de gravação dos locais a serem protegidos, 24 (vinte e quatro) horas por dia, sendo que as imagens gravadas deverão ser salvas em local seguro, preservadas pelo período mínimo de 06 (seis) meses e colocadas à disposição do Poder Público, especialmente das autoridades policiais, sempre que solicitado, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, sob pena de multa diária no valor de 50 (cinquenta) UFM's, correndo as despesas para execução do objeto da lei, por conta das agências bancárias ou instituições financeiras congêneres.**"

A Caixa Econômica Federal objetivando afastar liminarmente a aplicação da multa imposta pelo descumprimento da Lei Municipal sustentou, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da lei e a incompetência municipal para legislar sobre o tema. A tutela antecipada restou indeferida pelo Magistrado natural da causa, o que ensejou a interposição do agravo de instrumento.

Do exame do presente recurso verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Sem adentrar no mérito da questão que será melhor analisada por ocasião da prolação da sentença de mérito da ação anulatória, ressalto que dúvida remanesce no tocante à competência do Município, para legislar sobre questões de segurança das agências bancárias, ainda que seja para beneficiar seus municípios.

Ocorre que, sem descuidar das determinações legais, assim como da relevância do pleito, a questão parece resvalar na exequibilidade das medidas no tempo e amplitude determinadas pela r. decisão.

A Lei Municipal nº 1.358/2009 determinou que as despesas com a execução e implementação do objeto ali descrito, seriam custeadas pela Caixa Econômica Federal, para a qual não há previsão orçamentária, ou disponibilidade financeira imediata.

Há que se observar no presente caso, as peculiaridades da empresa pública autora, a qual, conforme é sabido, encontra-se adstrita a determinações orçamentárias bem como ao rito mais lento previsto pela Lei de Licitações ao qual se submete. Além disso, os equipamentos em questão são de elevada complexidade, envolvendo questões de padronização, implementação e instalação, os quais também devem ser levadas em conta.

As empresas públicas têm orçamento público no qual todas as despesas são previstas e aprovadas, com as correspondentes dotações, destinações e fontes de custeio. Ademais, a implementação de medidas, por parte da Caixa Econômica Federal, visando beneficiar os municípios de Cajamar, jamais poderiam ser cumpridos em prazos tão exíguos quanto o fixado pela Lei Municipal nº 1.358/2009.

Ressalte-se que, toda vez que a tutela implica na alteração de serviço de utilidade pública, é indispensável a devida cautela, mormente em casos como o presente onde a CEF estaria a cumprir antecipadamente obrigação de fazer, sem previsão na sua estrutura econômica, com custos na contratação de pessoal para instalação de tapumes e câmeras de vídeo, não previstos em seu orçamento.

Pretender-se a instalação de tapumes, painéis eletrônicos e câmeras de vídeo em todas as agências da CEF, no Município de Cajamar, sem apontar onde está no orçamento a dotação para tal, é atentar contra a Lei de Responsabilidade a que estão subjugados os administradores públicos.

Não se pode exigir dos órgãos públicos federais o comprometimento de suas receitas, sem a devida fonte de custeio, pois empresa públicas autônomas.

A discussão é possível, sem dúvida, porém, o cumprimento imediato reveste-se de caráter lesivo e irreversível, com graves danos à economia.

Por outro lado, a alteração das normas de segurança por decisão judicial, não transitada em julgado, alterará drasticamente a estrutura organizacional das instituições bancárias, donde requer a prudência e cautelas necessárias. Sem dúvida o cumprimento imediato da decisão agravada, *prima facie*, reveste-se de caráter lesivo e irreversível, com graves danos à economia.

Diante disto, na presença dos requisitos do artigo 558 do Código de Processo Civil, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027616-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027616-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MÁRIO DINIZ FERREIRA FILHO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : APARECIDA MARIA DORICIO LINARDI
ADVOGADO : EDGAR TROPMAIR e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00038379820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação ordinária que **deferiu** pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, o Estado de São Paulo, por intermédio do Departamento Regional de Saúde competente pela cidade de Rio Claro, providencie o encaminhamento da autora a centro oncológico credenciado ao SUS naquela cidade, visando o imediato fornecimento e tratamento da autora com o medicamento "trastuzumab", sob pena de multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por dia de atraso.

Irresignado, o agravante, tecendo argumentos jurídicos de sua convicção, pugna pela reforma do *r. decisum*.

Decido.

Os motivos de convicção do juízo *a quo* são substanciais e merecem ser mantidos. Ademais, as razões trazidas pelo agravante não me convencem do desacerto da decisão que está devidamente fundamentada.

O caso em exame tem por escopo o direito à vida e à saúde, cabendo se ponderar todos os riscos que a falta do tratamento poderia implicar à agravada, mormente em se tratando de quadro médico grave.

Na hipótese, a autora é portadora de NEOPLASIA DE MAMA (CID10 - C50.9), estágio clínico I, se encontrando atualmente em tratamento radioterápico e adjuvante quimioterápico, com a medicação TRASTUZUMAB, conforme receituário de folhas 40/41, registrado na ANVISA sob nº 101000552 (fl.32 verso), o mais indicado para amenizar a moléstia que a acomete; porém, não possui condições financeiras de arcar com o custo de tal medicamento sem prejuízo de sua subsistência.

O art. 1º, III, da Constituição Federal, assegura a todos os brasileiros a dignidade da pessoa humana. Por sua vez, no art. 5º, § 2º, da lei constitucional, pode-se verificar que os direitos e garantias expressamente indicados não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.

A saúde é um direito social (art. 6º da C.F.), e mais do que direito social, a Constituição Federal assegurou o direito à saúde como um garantia constitucional de todo brasileiro e estrangeiros, constituindo-a como um dever do Estado, que deve ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

Em sendo a saúde um dever do Estado, fácil evidenciar que, em falhando o Estado, tanto por ausência de recursos adequados, como por falta de técnicas válidas ou científicas, não pode ficar a doente à mercê de sua própria sorte. Se faltam recursos, como no caso da autora, que não têm condições financeiras para bancar tratamento médico e demais despesas necessárias, indubitável que o Estado não pode ficar omissivo ou inerte, tendo o dever de suprir as despesas necessárias para que a demandante tenha a oportunidade de viver dignamente.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do E. STF:

"PACIENTES COM ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE E DOENÇA MANÍACO-DEPRESSIVA CRÔNICA, COM EPISÓDIOS DE TENTATIVA DE SUICÍDIO - PESSOAS DESTITUÍDAS DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - NECESSIDADE IMPERIOSA DE SE PRESERVAR, POR RAZÕES DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO, A INTEGRIDADE DESSE DIREITO ESSENCIAL - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS INDISPENSÁVEIS EM FAVOR DE PESSOAS CARENTES - DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO (CF, ARTS. 5º, "CAPUT", E 196) - PRECEDENTES (STF) - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA.

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja

integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.

O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.

A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA

CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconstitucional, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. **DISTRIBUIÇÃO GRATUITA, A PESSOAS CARENTES, DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS À PRESERVAÇÃO DE SUA VIDA E/OU DE SUA SAÚDE: UM DEVER CONSTITUCIONAL QUE O ESTADO NÃO PODE DEIXAR DE CUMPRIR.** - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, "caput", e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. *Precedentes do STF.*

MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER. - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. *Precedentes. (RE-AgR 393175/RS, 2ª Turma, Min. Celso de Mello, j. 12.12.2006, DJU 02.02.2007, p. 140)."*

Assim, a meu ver, o Estado tem o dever de garantir à autora, tratamento digno, adequado, seguro e eficaz, para combater a moléstia que a assola, ou, ao menos, amenizar seus efeitos.

Por esses fundamentos, **nego** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027664-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027664-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RONALDO SALES CARDOSO
ADVOGADO : TATIANA TEREZA PACIFICO e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00060678320104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar objetivando assegurar ao impetrante o direito à continuidade dos seus estudos, no curso de Pedagogia ministrado pela UNIFESP - Campus de Guarulhos, onde se encontra matriculado desde o início do ano de 2010, afastando a proibição imposta pela Lei nº 12.089/2009, que vedou a ocupação simultânea por um mesmo aluno, de duas vagas em instituições públicas de ensino superior.

O agravante sustenta seu direito à vaga no referido curso, vez que fora aprovado em Concurso Vestibular realizado em data anterior à vigência da referida lei sendo, portanto, inaplicável a incidência da norma a fato pretérito.

Aduz que o cancelamento de sua matrícula fere de morte o art. 5º, inciso XXXVI, da Carta Constitucional, o qual assegura que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

Destarte, requer a concessão do efeito suspensivo, para sustar o cancelamento de sua matrícula.

Decido.

Inicialmente consigno que, deixo de intimar o agravante para recolhimento do preparo do recurso, em vista do benefício da assistência judiciária gratuita, deferida pelo Magistrado natural da causa à folha 66.

No mais, os fatos narrados na exordial e no presente recurso têm amparo probatório na documentação carreada aos autos.

Ante o indeferimento da liminar em primeiro grau, o recorrente interpõe recurso de agravo sustentando o direito adquirido a realização do curso de Pedagogia da UNIFESP, para o qual foi aprovado em Concurso Vestibular, cujo Edital ENEM 2009 restou publicado no DOU em 28/05/2009, **data anterior à edição da Lei nº 12.089/2009**. Assiste razão ao recorrente.

Isso porque, o impetrante, tendo efetuado inscrição para o ENEM no período de 15/06/2009 a 17/07/2009, realizou as provas do Concurso Vestibular nos dias 05 e 06 de dezembro de 2009, logrando êxito na sua aprovação no processo seletivo da UNIFESP garantindo, assim, habilitação para o curso de Pedagogia daquela Universidade.

Ocorre que em 12 de dezembro de 2009, após o encerramento do processo seletivo, com a publicação da lista dos aprovados no vestibular, foi editada a Lei nº 12.089/2009, vedando a "ocupação simultânea pela mesma pessoa de duas vagas em instituições públicas de ensino superior."

Todavia, entendo que o recorrente não pode ser prejudicado, com a paralisação de seus estudos, pela disposição contida em norma posterior, eis que a Lei nº 12.089/2009 não se encontrava em vigor à época da publicação do Edital e realização do processo seletivo, sob pena de afronta ao princípio da legalidade inserto na Constituição Federal.

Observe-se, que o Edital foi publicado seis meses antes da edição da lei em questão, não havendo qualquer vedação à participação e posterior frequência no curso escolhido, de estudantes ocupantes de vaga em instituição pública de ensino superior. Assim, não se pode aceitar que lei posterior venha impedir o ingresso na Universidade Pública de alunos aprovados em Concurso Vestibular.

Deve ser questionada a possibilidade jurídica de se fazer retroagir lei posterior para prejudicar direito adquirido, em face do princípio constitucional inserto no art. 5º, inciso XXXVI, o qual não admite a retroação de lei em prejuízo do ato jurídico já consumado conforme o ordenamento do tempo em que se aperfeiçoou. Absurdo seria fazer retroagir a lei em manifesto desprezo à ordem constitucional.

De outra parte, deve-se acrescentar que iniciado o concurso vestibular, não há como se alterar as regras preestabelecidas no Edital ENEM 2009, haja vista que as cláusulas constantes dos editais, devidamente publicados, vinculam os candidatos e instituições públicas.

Desta forma, não se pode admitir, em matéria de concurso, nenhuma surpresa, devendo o candidato estar ciente de todos os critérios que estão a nortear o processo seletivo, quando de sua inscrição. O Edital faz lei entre as partes, não podendo, portanto, ser modificado seja para alterar ou restringir qualquer de suas regras.

O magistrado, imbuído do sentimento de justiça, deve sopesar a carga de prejuízo que sua decisão acarreta para ambas as partes: o cancelamento da matrícula do aluno aprovado no Concurso Vestibular, nesse momento, obsta a proteção ao bem maior que é a conclusão do curso superior e a integração no mercado de trabalho.

Assim, quer pela razoabilidade que deve ser aplicada ao caso em comento, quer porque, o Edital não previa a impossibilidade de cursar simultaneamente dois cursos em universidades públicas, é de ser acolhido o pleito trazido em sede de recurso.

Dessa forma, em vista da relevância da argumentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação **defiro** o pedido liminar, feito em autos de agravo, a fim de garantir ao agravante a continuidade dos estudos no Curso de Pedagogia da UNIFESP, sem a necessidade de cancelamento de sua matrícula no curso de Filosofia junto à Universidade de São Paulo - USP.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027758-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027758-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ZAP GAMES E ENTRETENIMENTO COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : MANOEL ANTONIO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147506920104036100 20 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se o agravante para regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027874-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027874-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CEBAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCIA DE LOURENCO ALVES DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 07.00.00024-6 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 278/2007, de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18/05/2007, DOE/SP, no Cad.1, Parte I, pág.227/228 e no DOE/MS, pág. 124/126.

Conforme a Tabela IV da referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 5775 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 8021, via DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027976-11.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027976-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : COML/ AGROPECUARIA CAMPO VERDE LTDA
ADVOGADO : ALISSON CARIDI e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003267120054036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 278/2007, de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18/05/2007, DOE/SP, no Cad.1, Parte I, pág.227/228 e no DOE/MS, pág. 124/126.

Conforme a Tabela IV da referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 5775 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 8021, via DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES
Juiz Federal Convocado

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028077-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028077-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : GERALDO PACHECO E CIA LTDA
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CARLOS PACHECO DA SILVA e outros
: MARCIA APARECIDA PACHECO
: HAMILTON PACHECO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 00.00.00223-8 1FP Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028083-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028083-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VIACAO PRINCESA TECELA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GARCIA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro
PARTE RE' : VIACAO CIDADE DE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : CLARISSA ALINE PAIÉ RODELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00037929420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por VIAÇÃO PRINCESA TECELÃ TRANSPORTES contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba que deferiu a liminar.

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que ao instruir o agravo de instrumento a recorrente deixou de apresentar cópia integral da decisão agravada.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído

com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo improvido."

(TRF, 4ª Turma, AG 1999.03.00.057355-8, Dês. Fed. FABIO PRIETO, julgamento em 03/12/2009, DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 347)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 247 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE REGIONAL - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização. 2. A ausência do traslado de cópia da certidão de intimação inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto não há como se verificar a tempestividade, pressuposto de admissibilidade recursal. 3. Se o recorrente somente tomou conhecimento do decisum agravada em 28.10.2008, o que evidenciaria a tempestividade recursal, deveria ter instruído o agravo de instrumento, desde logo, com todas as peças do processo a partir de então, necessárias à compreensão da controvérsia, pois a certidão de fl. 591, não se referiu à decisão agravada de fl. 547. 4. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 5. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada. 6. Recurso improvido.

(TRF - 5ª Turma, AG 2008.03.00.044283-2, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE julgamento 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA:22/09/2009 PÁGINA: 386)

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028088-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028088-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LUCIANE SIMAO DE SOUZA
ADVOGADO : CAMILLA RELVA RESTELLI e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149888820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por LUCIANE SIMÃO DE SOUZA contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* da 9ª Vara de São Paulo, que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

DECIDO

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028118-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028118-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : DAVID FERNANDEZ COTON e outro
: MARIA DE LA ENCARNACION PORRAL FERNANDEZ
ADVOGADO : GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : DAVID F COTON LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00305223020044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAVID FERNANDEZ COTON e outro contra decisão que indeferiu a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da execução e a não constrição de seus bens.

DECIDO

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028636-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028636-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NELSON HARASAWA e outro
: MILTON HARASAWA
ADVOGADO : SELMA DIAS MENEZES MAZZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ASAHI IND/ DE PAPEL ONDULADO LTDA
: DUILIO HARASAWA
: CESAR TAKASHI HARASAWA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048380620014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que autentique as cópias do presente recurso, a teor da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1996, ou as declare autênticas, na forma do art. 365, IV do CPC, bem como regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00164 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029136-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029136-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : CLAUMATT IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outro
: DONIZETTI APARECIDO PONTIM
ADVOGADO : ELIANE BARREIRINHAS DA COSTA
REQUERIDO : Ministerio Publico Federal
INTERESSADO : MARIA APARECIDA PELLEGRINA e outros

: IVAN FREDDI
: MARIA ELENA MOTA
: LUCIANO AIRES
: GILSON SOUZA DE OLIVEIRA
: INFORMOV LTDA
: PLINIO JOSE QUINTELLA NORONHA

No. ORIG. : 2004.61.00.009403-7 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inicialmente, ante a ausência da comprovação do recebimento da apelação e do pedido para citação (CPC, Art. 282, VII), concedo o prazo de 10 dias para emenda.

No mais, conforme certidão de fl. 71, verifico não ter o requerente recolhido as custas processuais, nos termos da Resolução nº 278, de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18/05/2007, DOE/SP, no Cad.1, Parte I, pág.227/228 e no DOE/MS, pág. 124/126.

Diante do exposto, determino que o requerente emende a irregularidade apontada, a teor do disposto no art. 3º e tabela IV, da referida Resolução, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da inicial (Art. 284, parágrafo único, do CPC).

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009935-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : DROGARIA GIANNINI LTDA
No. ORIG. : 08.00.00000-4 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em autos de execução fiscal, declarada extinta nos termos do art. 267, inciso III, § 1º do CPC.

Distribuídos os autos nesta Corte, vem o exequente requerer a extinção da execução com fundamento no art. 794, inc. I, do CPC, em razão do pagamento do débito pelo executado (fls. 41).

Tal fato tem o condão de retirar uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual.

Assim, ante a carência superveniente da ação, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito**, com fulcro no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Custas ex lege.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019603-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019603-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PADRON PERFUMARIA LTDA
ADVOGADO : WALTER AROCA SILVESTRE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00086-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Para a apreciação do pedido de desistência e **renúncia** sobre o direito em que se funda a ação, fls. 157/182, providencie a apelante procuração com poderes específicos, em conformidade com o disposto no Art. 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 6047/2010

00001 HABEAS CORPUS Nº 0016556-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA
PACIENTE : ARNOBIO ARUS reu preso
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: JULIANO DE MORAES LIMA
: MARCELO DOS SANTOS
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA
: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA
: PAULO RODOLFO ZUCARELI MORAIS
: GASPAR RIBEIRO DUARTE
: MARCELO RIZZI
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO

No. ORIG. : 00010730620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante acerca do julgamento que ocorrerá em 04.10.10.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0021242-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
PACIENTE : ARNOBIO ARUS reu preso
ADVOGADO : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010730620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante acerca do julgamento que ocorrerá em 04.10.10.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0026025-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026025-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
PACIENTE : ARNOBIO ARUS reu preso
ADVOGADO : ELIZANDRO XAVIER BIANCHINI
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
CO-REU : AIDE PAULO DE ANDRADE
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: JULIANO DE MORAES LIMA
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS
: ROGER FERNANDES
: MARCELO DOS SANTOS
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA
: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA
: GASPAR RIBEIRO DUARTE
: MARCELO RIZZI
: MARCOS ANTONIO DE CAMARGO
: PAULO RODOLFO ZUCARELLI MORAIS
No. ORIG. : 00010730620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante, deferido o pedido de fl. 192, acerca do julgamento que ocorrerá em 04.10.10.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6056/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005070-21.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005070-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE : DANIELLA CAETANO MOLEIRINHO e outros
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
APELADO : OS MESMOS
APELADO : MARFRIG FRIGORIFICOS E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro

INTERESSADO : FRIGORIFICO CENTRAL LTDA

DECISÃO

1. **JUNTEM-SE, aos autos, os documentos em anexo:** pesquisa de andamento do processo e cópias de decisões relativas aos Embargos de Terceiro nºs 2003.70.03.002373-0 e 2006.70.03.005531-7, obtidas no sítio do Tribunal Regional Federal da 4ª Região na internet.

2. Trata-se de recursos de apelação interpostos por DANIELLA CAETANO MOLEIRINHO e OUTROS e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos dos **embargos à arrematação** opostos por supostos possuidores do bem imóvel arrematado, **julgou extinto o feito, sem resolução do mérito**, sob o fundamento de que as embargantes, na qualidade de terceiros, não detêm legitimidade para opor estes embargos, condenando-as ao pagamento de custas e honorários advocatícios em favor da União (credora) e de MARFRIG FRIGORÍFICOS E COM/DE ALIMENTOS LTDA (arrematante), fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), que deverão ser distribuídos proporcionalmente.

Sustentam os embargantes, em suas razões, que é admissível a oposição de embargos à arrematação por quem, não sendo o devedor, teve arrematado bem de sua propriedade particular. Alegam, em síntese, que o bem arrematado é de sua propriedade, tendo sido adquirido por transferência ocorrida em formalização de dissolução de sociedade, e que a executada, através de artimanhas, vem impedindo o registro da transferência do imóvel.

Requer a União, nas razões de fls. 295/296, a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 746 do Código de Processo Civil:

É lícito ao executado, no prazo de cinco (5) dias, contados da adjudicação, alienação ou arrematação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora, aplicando-se, no que couber, o disposto neste Capítulo.

Como se vê, apenas o executado detém legitimidade para opor os embargos à arrematação, devendo ser mantida a decisão de Primeiro Grau que, com esse fundamento, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, ademais, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO - EMBARGOS À ARREMATACÃO - LEGITIMIDADE - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Os embargos à arrematação têm seu cabimento restrito, nos termos do artigo 746 do Código de Processo Civil. Em regra, só se reconhece legitimidade a eles ao próprio devedor.

.....
(REsp nº 299662 / RJ, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, DJ 25/10/2004, pág. 335)

E ainda que a jurisprudência admita a oposição de embargos à arrematação por quem, não sendo o devedor, teve arrematado bem de sua propriedade particular, há que se considerar que, no caso, a alegação de que o imóvel em questão seria de propriedade das embargantes, conforme documentos juntados aos autos, já foi objeto de discussão nos Embargos de Terceiro nºs 2003.70.03.002373-0 e 2006.70.03.005531-7, julgados improcedentes.

No tocante aos honorários advocatícios, dispõem os parágrafos 3º e 4º artigo 20 do Código de Processo Civil:

§ 3º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior. (grifei)

Portanto, nos embargos à arrematação, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não está adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação eqüitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu "caput".

(AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225)

No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 2.800.000,00 (dois milhões e oitocentos mil reais), e sem desmerecer o trabalho do profissional, tenho que não se trata de causa de grande complexidade a justificar a fixação dos honorários em valor superior a R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Assim sendo, mantenho os honorários fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que os recursos estão em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHES SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intímese.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Boletim Nro 2356/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005541-97.2002.4.03.6119/SP
2002.61.19.005541-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DANIEL LAURINDO EVARISTO CHAVES
ADVOGADO : REINALDO LAFUZA e outro
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : JOSE CARLOS HUMBERTO SOARES BARBOZA
No. ORIG. : 00055419720024036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEMONSTRADAS.

1. Materialidade delitiva plenamente demonstrada nos autos, pelo auto de apreensão e apresentação de fls. 12/13 e laudo documentoscópico de fls. 186/187 que concluiu pela adulteração do passaporte, com substituição da folha com os dados pessoais e da fotografia, não se tratando de falsificação grosseira, sendo capaz de iludir o homem médio.
2. A autoria igualmente se mostrou caracterizada, sendo que no dia seguinte à tentativa de embarque pelo correú João Carlos foi realizado o reconhecimento pessoal de Daniel Laurindo Evaristo Chaves, por parte do primeiro, ato este que ensejou, inclusive, a decretação de prisão preventiva em desfavor de Daniel. No mais, há provas suficientes nos autos demonstrando que Daniel foi a pessoa contratada pelo correú José Carlos para adulterar o passaporte brasileiro nº CK 161757, assim constatado pelo agente da polícia federal Thiago Monjardim Santos, que acompanhava o embarque de passageiros, verificando que o passaporte CK 161757 foi originariamente emitido a Joana D'arc Marques Arcanjo, e ulteriormente constatado pelo Laudo documentoscópico de fls. 186/187. Assim sendo, a versão do réu, negando a autoria delitiva não se sustenta, pois dissociada totalmente do demais conjunto probante, e das declarações do correú, na fase inquisitiva, as quais demonstram que ele praticou a conduta típica descrita no art. 297 do Código Penal, tendo pleno conhecimento do ilícito que praticava.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003265-70.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.003265-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS ZANUTO e outros
: ANTONIO CARLOS ZANUTO
: SHIGUERU IKEGAMI
: ELCI MARTINS ZANUTO
ADVOGADO : DANIEL MARQUES DE CAMARGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO INSCRITO NA CDA. ÔNUS DA PROVA.

1. Resta pacificado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Precedentes.
2. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta alegar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008449-57.2006.4.03.6000/MS
2006.60.00.008449-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : RONALDO FERNANDES VIEGAS
ADVOGADO : RENATO DA ROCHA FERREIRA e outro
APELADO : Justiça Publica

EMENTA

PENAL -PROCESSUAL PENAL - ARTIGO 138 C.C. 141, II E 331, TODOS DO CP - OFENSAS A POLICIAIS RODOVIÁRIOS FEDERAIS - TRANSAÇÃO PENAL - IMPOSSIBILIDADE - DESACATO - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS - CALÚNIA - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA UM ÉDITO CONDENATÓRIO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Mesmo que se admitisse a aplicação da transação penal a cada um dos crimes (desacato e calúnia), o réu não faria jus ao benefício, já que não apresenta folha de antecedentes sem mácula. Indeferimento do benefício mantido. Preliminar rejeitada.
2. A materialidade e a autoria delitiva do crime de desacato restaram amplamente demonstradas pelo termo circunstanciado de fls. 08/31, e pelo depoimento das testemunhas de acusação, todos uníssimos no sentido de que o réu teria cometido o crime ao ofender e menosprezar os policiais rodoviários, em meio a uma discussão acalorada que ocorreu, quando da abordagem.
3. Não há nenhum motivo relevante e concreto a demonstrar serem os depoimentos dos policiais suspeitos, por terem efetuado a prisão em flagrante e participado da vistoria no veículo do réu. Os depoimentos dos policiais têm presunção de veracidade, até mesmo em função do cargo público que ocupam, sob o compromisso de fielmente cumprir seus deveres funcionais. Aliás, seus depoimentos têm o mesmo valor dos depoimentos de quaisquer outras testemunhas (art. 202 do CPP), quando prestados sob a garantia do contraditório, só se elidindo a presunção de veracidade mediante prova idônea em sentido contrário, o que não se verificou no caso em tela. Precedentes.
4. Quanto ao crime de calúnia, não há provas de que o réu entrou em contato com os jornais locais para noticiar os fatos supostamente ocorridos, sendo certo, ainda, que nas reportagens não consta tenha ele procurado ou sido procurado pela mídia jornalística, ou que tenha feito declarações posteriores à data que consta do Termo de Declarações por ele firmado perante a autoridade policial.

5. Recurso parcialmente provido. Réu absolvido apenas da prática delitiva de calúnia, por insuficiência de provas. Mantida a condenação quanto ao crime de desacato.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso interposto por RONALDO FERNANDES VIEGAS, para absolvê-lo da imputação contida no artigo 138 c.c. o artigo 141, inciso II, ambos do Código Penal, com fulcro no artigo 386, VII do Código de Processo Penal, mantendo a decisão de condenação pelo delito de desacato, conforme explicitado na sentença, que resta mantida, com relação a este delito, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto da DES. FED. VESNA KOLMAR. Vencido o DES. FED. PEIXOTO JÚNIOR que dava provimento ao recurso interposto pelo réu, para absolvê-lo integralmente das imputações.

Fará declaração de voto por escrito o DES. FED. PEIXOTO JUNIOR.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0015118-05.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.015118-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : PAULO ROBERTO DE ABREU DA SILVA
ADVOGADO : IVNA RACHEL MENDES SILVA SANTOS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00151180520064036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. APLICABILIDADE.

1. Ao apreciar a denúncia, o juiz deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis. Em casos duvidosos, a regra geral é de que se instaure a ação penal para, de um lado, não cercear a acusação no exercício de sua função e, de outro, ensejar ao acusado a oportunidade de se defender, mediante a aplicação do princípio *in dubio pro societate*.

2. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012799-30.2006.4.03.6181/SP
2006.61.81.012799-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JAIRO RIOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EMILIO MARQUES DA SILVA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00127993020064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO. EXIGIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. Resta pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o procedimento administrativo-fiscal constitui condição de procedibilidade da ação penal relacionada ao delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/90 e que, enquanto perdurar o processo administrativo, por iniciativa do contribuinte, suspende-se o curso da prescrição da ação penal.
2. O crédito tributário objeto da ação foi definitivamente constituído, conforme se depreende do termo de encerramento da ação fiscal.
3. A ação judicial anulatória proposta não impede o curso da ação penal porquanto não tem o condão de desconstituir o crédito tributário.
4. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.
5. Autoria comprovada pelo interrogatório do acusado e prova documental.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena aplicada ao réu, fixar o regime inicial de cumprimento de pena aberto e substituir a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090449-38.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.090449-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO DE ASSIS LEFEVRE
ADVOGADO : MARIA BETANIA RODRIGUES B ROCHA DE BARROS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS BARBOSA e outros
: JOSE CARLOS TODA
: JOSE CARLOS GONCALVES BELA
: JOSE CARLOS AGUIAR
: JOSE CARLOS MARQUES
: JOSE CLAUDIO LUVIZOTTO
: JOSE DA COSTA NETO
: JOSE CARLOS DA SILVA
: JOSE DONIZETE AMORIM
: JOSE EDSON THEOPHILO
: JOSE EDUARDO REGINATTO
: SIMONE TEREZINHA RODRIGUES PEREIRA
: SIMONI DE ALMEIDA PINOTTI
ADVOGADO : MARIA BETANIA RODRIGUES B ROCHA DE BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.22868-8 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. JUNTADA COM RAZÕES RECURSAIS. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. DESERÇÃO.

1. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento das custas, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção. No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento anexando as respectivas guias com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso

depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal. Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente. Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento. No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal). A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira.

2. No caso dos autos, as custas e o porte de remessa e retorno foram recolhidos no Banco Nossa Caixa S/A (fls. 23/24), em desconformidade com expressa determinação da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal. Logo, configurada ausência de um dos pressupostos de admissibilidade do agravo de instrumento, não deve ser conhecido o recurso, não sendo admissível posterior regularização, em virtude da preclusão consumativa.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005542-33.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.005542-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justica Publica

APELADO : WALDECIR ANTONIAZZI

: ANTONIO ANTONIAZZI

: PEDRO JOAO ANOTNIAZZI

ADVOGADO : ARTHUR LUIZ DE ALMEIDA DELGADO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AUTORIA. MATERIALIDADE.

1. Autoria e materialidade comprovadas.

2. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições. Precedentes do TRF da 3ª Região.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015291-58.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.015291-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : STEVEN FRED IKECHUKWU ISRAEL
ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00152915820074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. COMPETÊNCIA. TRANSNACIONALIDADE. CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INAPLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06.

1. A orientação jurisprudencial vem entendendo ser desnecessário, para a configuração do tráfico internacional, que a substância entorpecente deixe o solo pátrio, bastando que se destine a esse fim.
2. Comprovada a materialidade pelo auto de apreensão, pelo relatório interno de apreensão de produto proibido e pelo laudo toxicológico, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.
3. Autoria provada pela prova documental e testemunhal, conclusiva de que o réu foi o responsável pela remessa postal da droga.
4. Não é caso de aplicação do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, à míngua do preenchimento dos requisitos legais.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014600-10.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014600-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SHIRLENE VELOSO DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE RESISTÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. FIXAÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Embora comprovada a lesão leve suportada pelo agente da polícia federal pelo laudo pericial de fls. 46 e que tal lesão decorreu de agressão praticada pela acusada no contexto de sua prisão em flagrante, existe dúvida se a acusada efetivamente pretendeu, com sua conduta, opor-se à execução de ato legal.
2. A materialidade foi comprovada pelo laudo de constatação, pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.
3. A autoria foi provada pela prisão em flagrante da ré, pelas declarações da apelante e pela prova testemunhal.
4. A internacionalidade restou comprovada pelas declarações da ré, de que recebeu a droga no exterior.
5. É incabível a redução da pena-base abaixo do mínimo legal em face do reconhecimento de circunstância atenuante, nos termos da Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005561-68.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIO BALSIMELLI espolio
ADVOGADO : EVERTON BALSIMELLI STAUB
REPRESENTANTE : PLINIO BALSIMELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE RE' : M BALSIMELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.22528-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. FGTS. PRESCRIÇÃO. PRAZO. 30 ANOS. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.

1. É de 30 (trinta) anos o prazo prescricional das ações relativas à correção dos saldos das contas vinculadas ao FGTS. Aplicação da Súmula n. 210 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Descabe invocar a aplicabilidade da decadência e respectivo prazo quinquenal no período que se inicia com a vigência do Código Tributário Nacional até a edição da Emenda Constitucional n. 8/77. Além de afrontar diretamente o enunciado da Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça, o argumento em verdade contorna a jurisprudência no sentido de que o FGTS é sobretudo um direito do trabalhador.
3. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).
4. Verifica-se nos autos que o nome do sócio contra o qual foi redirecionada a execução fiscal não consta na Certidão de Dívida Ativa. Descabe, portanto, o prosseguimento do feito em relação a seus sucessores.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018814-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : KRAUSE IND/ MECANICA COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

No. ORIG. : 2001.61.26.012731-5 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. PRAZO. INÍCIO. ASSINATURA DO RESPECTIVO AUTO.

1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental. Precedentes.
2. O prazo para embargar à arrematação é de 5 (cinco) dias, contados da assinatura do respectivo auto (CPC, art. 746; cfr. Negrão, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.467, nota n. 3 do art. 22 da Lei n. 6.830/80).
3. O prazo de 5 (cinco) dias para embargar à arrematação inicia-se em 08.05.09 (sexta-feira), dia seguinte ao da assinatura do respectivo auto (cf. fl. 146), independentemente de sua juntada aos autos em data posterior.
4. Considerando-se que o prazo ficou suspenso de 11.05.09 (segunda-feira) a 15.05.09 (sexta-feira), pode-se concluir que o prazo reiniciou em 18.05.09 (segunda-feira) e findou em 19.05.09 (terça-feira), data em que a agravante requereu a devolução integral do prazo para apresentar embargos à arrematação (fls. 165/166), requerimento esse indeferido pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 167/168v.).
5. Não se verifica ofensa ao devido processo legal, uma vez que a agravante foi intimada pessoalmente da data da realização do leilão (fls. 133/134) e, em 08.05.09, os autos foram retirados em carga por 30 (trinta) minutos (fl. 140), para extração de cópias xerográficas, conforme consta da petição inicial (fl. 8). Por outro lado, embora o auto de arrematação tenha sido juntado aos autos em 11.05.09, o prazo para embargar à arrematação reiniciou-se somente em 18.05.09.
6. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004187-90.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004187-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : AMINATA KEITA reu preso

ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00041879020094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. MOTIVAÇÃO. IRRELEVÂNCIA.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.
2. A materialidade foi comprovada pelo laudo de constatação, pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.
3. A autoria foi provada pela prisão em flagrante da ré, pelas declarações da apelante e pela prova testemunhal.
4. A internacionalidade do crime de tráfico restou configurada, dado que a ré, estrangeira, foi presa no Aeroporto Internacional de Guarulhos, antes de embarcar para o exterior, trazendo consigo substância entorpecente.
5. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 46.858-MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 13.11.07,

DJ 11.02.08, p. 1; HC n. 79.381-SP, Rel. Min. Nilson Naves, unânime, j. 23.10.07, DJ 10.03.08, p. 1). Assim, pouco importa que o acusado tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).

6. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004217-28.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004217-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : UCHECHUKWU CHRISTOPHER AGBAHIWE reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. MOTIVAÇÃO. IRRELEVÂNCIA.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.

2. A materialidade foi comprovada pelo laudo de constatação, pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.

3. A autoria foi provada pela prisão em flagrante do réu, pelas declarações do apelante e pela prova testemunhal.

4. A internacionalidade do crime de tráfico restou configurada, dado que o réu, estrangeiro, foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos, antes de embarcar para o exterior, trazendo consigo substância entorpecente.

5. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 46.858-MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 13.11.07, DJ 11.02.08, p. 1; HC n. 79.381-SP, Rel. Min. Nilson Naves, unânime, j. 23.10.07, DJ 10.03.08, p. 1). Assim, pouco importa que o acusado tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).

6. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006003-10.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.006003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : DANIEL MARTIN CAMUNEZ reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.

2. A materialidade foi comprovada pelo laudo de constatação, pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.

3. A autoria foi provada pela prisão em flagrante do réu, pelas declarações do apelante e pela prova testemunhal.

4. A internacionalidade restou comprovada, dado que o réu, estrangeiro, foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos ante de embarcar para o exterior, trazendo consigo substância entorpecente.

5. Apelação da acusação desprovida e apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006600-76.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.006600-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : AVENIDA DELICIA RAITERS reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00066007620094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. CONFIGURAÇÃO.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.

2. Materialidade comprovada pelo laudo de constatação, auto de apreensão e laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.

3. Autoria comprovada pela prisão em flagrante da ré, pelas declarações da apelante e pela prova testemunhal.

4. Internacionalidade provada, dado que a ré, estrangeiras, foi presas em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos, antes de embarcar para o exterior, trazendo consigo substância entorpecente.
5. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 46.858-MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 13.11.07, DJ 11.02.08, p. 1; HC n. 79.381-SP, Rel. Min. Nilson Naves, unânime, j. 23.10.07, DJ 10.03.08, p. 1). Assim, pouco importa que o acusado tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).
6. Apelações das partes parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006971-40.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA DA ASCENSAO DE SOUSA JARDIM reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITO. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. TRÁFICO. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria. Precedentes do STF.

2. Materialidade e autoria delitiva comprovadas.

3. A Constituição da República relega ao legislador ordinário dispor acerca da individualização da pena: "a lei regulará a individualização da pena" (CR, art. 5º, XLVI). Assim, nada está a impedir que a lei venha a disciplinar mais ou menos severamente determinados delitos, concedendo ou não em relação a eles certos benefícios. No caso do tráfico de entorpecentes, tanto o art. 44 quanto o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 proíbem a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. Ao fazê-lo, cumprem o preceito constitucional de regular os critérios para a individualização da pena, de modo que não há neles vício de inconstitucionalidade. Não prospera o argumento segundo o qual a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à inadmissibilidade do cumprimento da pena em regime integralmente fechado implicaria também a inadmissibilidade do impedimento à conversão. São institutos distintos, de modo que não se pode fazer semelhante implicação sem descontos. Por outro lado, ainda que sobrevenham decisões no sentido de conceder, em virtude da singularidade do caso, a conversão, o certo é que o próprio art. 44 do Código Penal a desaconselha: o inciso III desse dispositivo estabelece que as penas privativas de liberdade podem ser substituídas somente se os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. Quanto ao tráfico internacional, ainda que a pena privativa de liberdade não seja muito elevada, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ensejaria um certo estímulo à prática delitiva, em descompasso com a política criminal estabelecida não somente pela Lei n. 11.343/06 mas também pelo art. 44 do Código Penal.

4. A vedação à liberdade provisória contida no art. 44 da Lei n. 11.343/06 é fundamento jurídico suficiente para o indeferimento do benefício. Precedentes do STF e do STJ.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000665-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCELO DUARTE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FRUTUOSO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : CELSA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : ENIL FONSECA
PARTE RE' : BRILHANTE PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA e outros
: SEBASTIAO CORREIA COSTA
: OLAVO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 94.00.00020-4 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CABIMENTO. VALOR. FIXAÇÃO.

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).
2. Ainda que seja contra a Fazenda Pública, são cabíveis honorários advocatícios em execução de pré-executividade acolhida, na medida em que a parte tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se. Precedentes do STJ.
3. Nos casos de exceção de pré-executividade acolhida, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e de acordo com os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007056-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TAVEX BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro

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

No. ORIG. : 00021250320104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007280-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS

AGRAVADO : SOCIEDADE AGRICOLA JARDINS TROPICAIS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 02307507519914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).

2. Verifica-se nos autos que os nomes dos sócios que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução fiscal não constam na Certidão de Dívida Inscrita que embasa o feito. Ausente pressuposto essencial para que os sócios respondam pela dívida com seus bens, deve ser mantida a decisão que indeferiu a pretensão da recorrente.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008180-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : CREAÇÕES NAVARRO LTDA
ADVOGADO : PATRICIA LANZONI DA SILVA RAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05489488719914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).
2. Independentemente da discussão acerca da prescrição intercorrente, verifica-se nos autos que os nomes dos sócios que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não constam na Certidão de Dívida Inscrita, razão pela qual não devem figurar no polo passivo da execução fiscal.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008829-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ARRAS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ARNALDO PIPEK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036623420104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.
2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de

acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009279-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RAPIDO RIBEIRAO PRETO LTDA
ADVOGADO : JOSUÉ XAVIER JÚNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00014113720104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011936-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011936-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PORTO SEGURO SOLUCAO PROFISSIONAL EM SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ALUISIO COUTINHO GUEDES PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
No. ORIG. : 00024576720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012932-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012932-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : LUIZ CARLOS GASPARINI ALVES DA COSTA

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO SUNDFELD SILVA JÚNIOR e outro
AGRAVADO : LUIZ ROBERTO ALVES DA COSTA
PARTE RE' : PUMA IND/ DE VEICULOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05546523719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).
2. Verifica-se da análise dos autos que os nomes dos sócios contra os quais a agravante pretende redirecionar a execução não constam da Certidão de Dívida Inscrita que instrui a execução fiscal, razão pela qual não têm legitimidade para figurar no polo passivo do feito.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012935-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012935-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : FRANCISCO SARDELICHE e outros
: NEUSA DA SILVA SARDELICHE
: IONALDO MARTINS DE SOUZA
PARTE RE' : CIRUTT CALCADOS E BOLSAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00419322720004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (*nulla executio sine titulo*).
2. Verifica-se da análise dos autos que os nomes dos sócios contra os quais a agravante pretende redirecionar a execução não constam da Certidão de Dívida Inscrita que instrui a execução fiscal, razão pela qual não têm legitimidade para figurar no polo passivo do feito.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013143-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013143-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : GL ELETRO ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ARNALDO PIPEK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035445820104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 5973/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056358-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.056358-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : ADILSON SOUZA PINTO
ADVOGADO : JAQUELINE CAMARGO HITA e outro
PARTE RÉ : Universidade de Mogi das Cruzes UMC
ADVOGADO : MARIO ISAAC KAUFFMANN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por **ADILSON SOUZA PINTO**, com pedido de liminar, objetivando a autorização para a realização de provas de primeiro e segundo bimestres do curso de Engenharia Elétrica ou, caso não seja esse o entendimento, o reconhecimento e oficialização das provas já realizadas (fls. 02/09).

A medida liminar foi deferida (fl. 16).

Na sentença, submetida tão somente ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo* julgou concedeu a segurança (fls. 55/58).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 72/79).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, estabelece o art. 6º, da Lei n. 9.870/99:

"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.

§ 1º. Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua inadimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais."

Verifica-se, desse modo, ser vedada, legalmente, a aplicação de penalidades pedagógicas, dentre as quais se inclui a retenção de documentos, tais como diploma, certidão de conclusão de curso, certidão de colação de grau e histórico escolar, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

Nesse sentido, registro julgados assim ementados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Sexta Turma:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DE CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO. INADIMPLÊNCIA. RETENÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA NO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. PERÍODO DA INADIMPLÊNCIA. SÚMULA Nº 07/STJ. CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA Nº 07/STJ.

(...)

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a instituição de ensino não pode se recusar a entregar o certificado de conclusão de curso, por motivo de inadimplência do aluno (REsp nº 223.396/MG, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 29/11/1999).

(...)

(STJ - 1ª T., AGREsp, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 21.09.04, DJ de 03.11.04, p. 157).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ENSINO SUPERIOR - ALUNO INADIMPLENTE - NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE DOCUMENTOS RELACIONADOS À CONCLUSÃO DO CURSO - INADMISSIBILIDADE - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. De acordo com o disposto no art. 6º, da Lei nº 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, por inadimplência do aluno, estando incluídas nessa modalidade a retenção de documentos, dentre os quais diploma, certidão de colação de grau e histórico escolar.

(...)

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 177.940, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 25.06.03, DJ de 15.08.03, p. 658).

In casu, verifica-se que o deferimento da liminar ocorreu há mais de 10 (dez) anos, configurando o fato consumado pelo tempo, de modo que a remessa oficial resta prejudicada.

Nessa linha firmou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

(...)

5. A Recorrente impetrou o mandado de segurança em 29.06.2001, tendo efetivado a renovação de sua matrícula, por força de liminar, no segundo semestre do 4º ano do Curso de Psicologia, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.

6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrente permaneceu no curso, concluindo as matérias subseqüentes e colando grau, pelo que se impõe a Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ.

7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP

253094/RN, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ: 05/03/2001.

8. Recurso Especial improvido."

(STJ - 1º T., REsp 643310, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 14.12.04, DJ de 28.02.05, p. 231).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005229-25.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.005229-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ MANCINI S/A
ADVOGADO : ALEXANDRA DOS SANTOS COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
DESPACHO

Fl. 224: defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias (CPC, art. 40, II).

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025980-89.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.025980-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UNIMED DE BOTUCATU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : ANTONIO SOARES BATISTA NETO
APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou o embargante o pagamento dos débitos inscritos em dívida ativa, pugnando pela extinção do processo (fls. 301/311).

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, julgo extintos os presentes embargos, sem o exame do mérito, (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004317-17.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.004317-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE
SAO PAULO OSASCO E REGIAO
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : PAULO RICARDO HABERMANN
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MIRNA CIANCI (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : ILENE PATRICIA DE NORONHA
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS DO BANCO NOSSA CAIXA S/A USCEESP
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.016232-0 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Tendo em vista a informação trazida pelo próprio agravante às fls. 230/258, resta manifestamente prejudicado o presente agravo de instrumento, razão pela qual **nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028923-45.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.028923-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : O E SETUBAL S/A
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fls. 307 e 309 - Intime-se a Impetrante-Apelante para que esclareça eventual alteração em sua denominação social, apresentando, se for o caso, os documentos comprobatórios.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006309-12.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.006309-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
SOCIALCOOP COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DA AREA
APELANTE : DE ADMINISTRACAO EM GERAL INFORMATICA VENDAS TELEMARKETING
E COMUNICACAO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

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

DESPACHO

Fls. 264/265: Indefiro o pedido, tendo em vista a certidão de fls. 266, informando que o nome da petionária difere do que consta na autuação,

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011640-72.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : HIDROGESP HIDROGEOLOGIA SONDAgens E PERFURACOES LTDA

ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA

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

DESPACHO

Vistos.

Fls. 139/140, 143 e 147/148 - Apresente a Impetrante -Apelada procuração com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do disposto no art. 38, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000342-68.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000342-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

APELADO : JOSE HERALDO GOMES DE LIMA

ADVOGADO : HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de concessão de alvará judicial, formulado em 19.01.04, por **JOSÉ HERALDO GOMES DE LIMA**, em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando obter autorização para levantar o saldo relativo ao Fundo de Participação PIS/PASEP, constante de sua conta n. 10740601951, no valor de R\$ 1.060,71 (mil e sessenta reais e setenta e um centavos), porquanto encontra-se desempregado há mais de 12 (doze) anos, passando por sérias dificuldades financeiras, que o impossibilitam de realizar necessária cirurgia oftalmológica, em razão de sua visão encontrar-se bastante comprometida (fls. 02/04).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 04/17.

A CEF apresentou contestação às fls. 34/39.

O Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento do pedido de concessão do alvará judicial (fls. 30/31).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a expedição do alvará judicial, autorizando o Requerente a efetuar o levantamento do saldo total de sua conta do PIS (fls. 42/47).

A Caixa Econômica Federal interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a inadequação da via, e, no mérito, defendeu que as hipóteses que autorizam o levantamento são taxativas, para requerer a reforma da sentença (fls. 49/56).

Com contrarrazões (fls. 73/79), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas

hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, rejeito a preliminar arguida nas razões de apelação, porquanto, tratando-se de procedimento visando ao levantamento da quantia depositada em conta vinculada ao PIS, é adequado o pedido de concessão de alvará judicial, nos termos do art. 1.103 e seguintes do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, registro o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - PIS. CONTA VINCULADA. LEVANTAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - DESCABIMENTO. 1. Como é cediço, na jurisdição voluntária o Estado-Juiz age como administrador público de um interesse privado, que, limitando a autonomia dos cidadãos, intervém para conceder ou não determinados efeitos à vontade desses mesmos cidadãos. 2. É pacífico o entendimento de que a expedição de alvará para o levantamento de quantia depositada na conta vinculada do PIS/PASEP constitui-se em procedimento de jurisdição voluntária. Precedente da Turma. 2. Ante a adequação do procedimento adotado, incabível a extinção do processo sem julgamento de mérito. 2. Impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil em vista da necessidade de dilação probatória. 4. Apelação provida para determinar o regular prosseguimento do feito".

(3ª T., AC n. 2003.61.05.012514-1, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, j. 18.06.09, DJF3 30.06.09, p. 58).

Com efeito, embora se reconheça que as hipóteses que autorizam o levantamento do PIS estão previstas na lei, não se pode deixar de observar a intenção do legislador, qual seja, de assegurar ao trabalhador o atendimento de suas necessidades básicas, não se mostrando razoável a interpretação literal do art. 4º, da Lei Complementar n. 26/75 para legitimar a retenção dos depósitos do PIS.

In casu, depreende-se dos atestados de fls. 13/17 que, hoje contando com 61 (sessenta e um) anos de idade e desempregado há doze anos, o Requerente tem sua visão gravemente comprometida, precisando submeter-se a tratamento cirúrgico, cujo pós-operatório demanda o uso de medicamentos custosos.

Desse modo, considerando que a dignidade da pessoa humana representa significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira o ordenamento jurídico brasileiro, de rigor é a manutenção da sentença que autorizou o pretendido levantamento, à vista da situação grave narrada na petição inicial.

Destarte, cumpre assinalar que está consolidada a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o titular de conta vinculada ao PIS/PASEP, que estiver acometido de doença grave, tem direito ao levantamento do saldo respectivo, mesmo que tal hipótese não esteja prevista nas leis que regulamentam o instituto, porquanto se torna imprescindível o respeito ao preceito fundamental da dignidade da pessoa humana:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PIS /PASEP. LEVANTAMENTO DO SALDO. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE, NÃO ENUNCIADA NAS LEIS Nº 7.670/88 e 8.922/94. POSSIBILIDADE.

1. Ação ordinária, com pedido de alvará judicial, objetivando o levantamento do saldo do PIS /PASEP para fazer face às despesas decorrentes de tratamento de saúde do titular da conta.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em casos excepcionais, tem admitido a liberação do saldo do PIS /PASEP para fazer face às despesas com doença grave. Precedentes: RESP 732.487/RS, desta relatoria, DJ de 06.12.2005; RESP 685.716/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 20.06.2005; RESP 624.342/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 25.10.04; RESP 560.723/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 15.12.03 e RESP 387.846/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 12.08.2002.

3. O julgador, na aplicação da lei, não deve restringir-se à singela subsunção do fato à norma, mas, antes, auscultar os princípios vetores do ordenamento jurídico e os fins a que se destina, concedendo relevo à tutela da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República.

4. Na hipótese sub examine, tanto o juiz singular (fls. 40/46) quanto o Tribunal a quo (fls. 62/63), amparados em vasta documentação, constataram o fato de o autor ser portador de tuberculose, o que revela a necessidade de o autor lançar mão do saldo da sua conta de PIS /PASEP, para atender a uma das necessidades mais prementes do ser humano, que é a saúde, a qual é-lhe garantida, inclusive, por princípio constitucional.

5. Deveras, os motivos enunciados na legislação pertinente ao levantamento do saldo existente no PIS /PASEP não o são em numerus clausus, o que permite a sua aplicação extensiva com o escopo de atingir os desígnios a que ela se destina.

6. Agravo regimental desprovido".

(1ª T., AgRg no REsp 726828/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.09.06, DJ 05.10.06, p. 246).

No mesmo sentido, registro os seguintes julgados desta Corte:

"CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL - APELAÇÃO CÍVEL - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ JUDICIAL - LEVANTAMENTO DO SALDO DO PIS -PASEP - ESTADO DE PENÚRIA DA AUTORA - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

1. As hipóteses de levantamento do saldo do PIS -PASEP são taxativas, porém, não se exaurem.

2. A nova ordem constitucional coroou como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

3. O estado de penúria da Autora justifica o levantamento de seu benefício, ainda que sua situação não esteja expressamente prevista.

4. *Apelação improvida*".

(3ª T., AC n. 499464, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 01.10.03, DJU 12.11.2003, p. 255).

"TRIBUTÁRIO - PIS - LEVANTAMENTO - -SITUAÇÃO FINANCEIRA GRAVE E FRAGILIDADE DA SAÚDE DO TITULAR - POSSIBILIDADE MESMO DIANTE DA AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. 1.

Deve ser excluída da sentença a menção relacionada ao levantamento do FGTS. A correlação lógica que deve persistir entre o pedido e o pronunciamento judicial impõe a sua redução de ofício. 2. As hipóteses enunciadas na legislação pertinente ao levantamento do saldo existente no Programa de Integração Social - PIS não são taxativas, o que permite a sua aplicação extensiva com o escopo de atingir a finalidade a que ela se destina. Precedentes. 3. Considerando o próprio objetivo e finalidade do programa, merece acolhida a pretensão, sobretudo em razão da frágil saúde e precária condição financeira do autor. 4. Demais disso, há a questão da invalidez do titular da conta individual, expressa no artigo 4º, § 1º, da Lei Complementar nº 26, de 11 de setembro de 1975, e que restou configurada pela interdição do requerente. 5. Afastada a alegação da impossibilidade do saque do saldo da conta vinculada ao PIS por meio de alvará judicial, na medida em que houve plena possibilidade de defesa pela CEF e a situação do apelado se enquadrar perfeitamente à legislação apontada".

(6ª T., AC n. 2007.61.09.001944-8, Rel. Juiz Conv. Miguel Di Pierro, j. 25.06.09, DJF3 14.07.09, p. 939).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044521-50.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.044521-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CIVILIA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : WAGNER SERPA JUNIOR
: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Fls. 557/592: Indefiro por ora o requerido, até que venham aos autos os documentos necessários para que se procedam as alterações processuais devidas.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010026-89.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.010026-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : GASTROCLINIC GASTROENTEROLOGIA E ENDOSCOPIA DIGESTIVA LTDA
ADVOGADO : MAURA APARECIDA SERVIDONI BENEDETTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 197/202: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize a apelante GASTROCLINIC GASTROENTEROLOGIA E ENDOSCOPIA DIGESTIVA LTDA, a sua representação

processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082177-89.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082177-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : JOSE PEREIRA PORTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DARIO MIGUEL PEDRO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2005.61.07.009290-3 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ PEREIRA PORTO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP, que declinando de sua competência, em razão do valor atribuído a causa (ação ordinária de cobrança proposta em face da Caixa Econômica Federal), determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Andradina/SP, que possui jurisdição sobre a comarca onde reside o recorrente, qual seja, Birigui/SP. Sustenta o agravante, que o Juizado Especial Federal de Andradina/SP se encontra a 110 Km de sua residência, sendo certo que a Subseção Federal de Araçatuba/SP, além de possuir juizado especial, se situa em local mais próximo a sua residência (Leis nº10.259/01, 9.099/95, artigos 94 do CPC e 101, I, do Código de Defesa do Consumidor). Requer, seja o feito processado e julgado na Subseção Federal de Araçatuba/SP. Contraminuta as fls.63/66.

É o relatório.

Decido.

Pela análise dos documentos juntados aos autos, verifico que o recorrente não juntou aos autos cópia da decisão agravada, violando, assim, o disposto no artigo 525, I, do CPC (juntada de cópia obrigatória a instruir o agravo de instrumento). Desse modo, o recurso é manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557 "caput" do CPC. Nesse sentido, se orienta o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 525, I, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. A falta de juntada de peça indispensável à formação do instrumento constitui vício insanável, apto a ensejar o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que se apresenta incabível a abertura de prazo à parte agravante para suprir eventual irregularidade. 2. Recurso especial provido". (Resp nº478975, 4ª T, DJe data:11/05/2009, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA).

Isto posto, meu voto nega seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107869-90.2006.4.03.0000/MS
2006.03.00.107869-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FEDERACAO DOS TRABALHADORES NA AGRICULTURA DO ESTADO DE MS
FETAGRI MS
ADVOGADO : JOAO GONCALVES DA SILVA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALLAN VERSIANI DE PAULA
PARTE RE' : AGAMENON RODRIGUES DO PRADO e outros

: GERALDO TEIXEIRA DE ALMEIDA
: WILSON VIEIRA LOUBET
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2006.60.00.006680-2 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de movimentação processual anexa, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116232-66.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.116232-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : AGROPECUARIA PARANA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.005266-7 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que o agravante interpôs embargos à execução, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do RI do TRF3ª Região.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034036-05.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.034036-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PAULO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ROSELLA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : OSORIO BARBOSA
PARTE RE' : FORÇA SINDICAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.037491-1 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010874-23.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.010874-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALI BADREDDINE EL GHANDOUR
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 445, que homologou o pedido de renúncia e julgou extinto o processo, com fulcro no art. 269, inc. V, do CPC, restando prejudicada a apelação. Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de erro material/contradição na r. decisão embargada quanto à condenação do réu, ora embargante, ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o correto seria a condenação do autor/renunciante.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedente uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).*

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Assiste razão à embargante.

De fato, houve contradição na decisão quanto à fixação da verba honorária. Portanto, acolho os embargos opostos para inverter os ônus sucumbenciais, condenando a parte autora, ora renunciante, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Em face de todo o exposto, acolho os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018771-89.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SERVGAS DISTRIBUIDORA DE GAS S/A
ADVOGADO : JARBAS ANDRADE MACHIONI e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : THELMA SUELY DE F GOULART e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.000291-1 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento dos embargos à execução fiscal de origem, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto superada a questão relativa aos efeitos do recebimento dos embargos.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044799-94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044799-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CHAMMAS E MARRA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : JULIANO DE ARAUJO MARRA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Serviço Social CRESS e outro
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA
AGRAVADO : ELOISA GABRIEL DOS SANTOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.027178-4 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CHAMMAS E MARRA ADVOGADOS ASSOCIADOS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar, objetivando a suspensão de qualquer ato administrativo da Tomada de Preços nº 02/09, inclusive o recebimento de envelopes das empresas licitantes (fls. 112/112v).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 147/149).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-79.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.000143-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FREDELINA MARTINS GONCALVES
ADVOGADO : LUIZ DO AMARAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00001437920094036005 1 Vr PONTA PORA/MS
DESPACHO

Fls. 209/238: indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso face à ocorrência da preclusão, uma vez que a r. decisão que recebeu a apelação no seu efeito meramente devolutivo (fl. 247) restou irrecorrida.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020765-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020765-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MAERSK LINE
ADVOGADO : LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO
REPRESENTANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043845620104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **MAERSK LINE**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar, objetivando a imediata devolução das unidades de carga MSKU7561457, MSKU8382918 e GSTU4852865 (fls. 228/230v).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 306/310).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021913-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021913-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
AGRAVADO : SUELI FARIA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00058223820014036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu, naquele momento, a penhora *on-line* uma vez que o exequente não exauriu todos os meios na busca de bens de propriedade do executado.

Sustenta, em síntese, que, após o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se prescindível a demonstração do esgotamento de tentativas de penhora de outros bens do devedor, dado o caráter preferencial da penhora *on line*, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Alega que a penhora em dinheiro é preferencial a todas as outras, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n. 6.830/80.

Aduz que, para possibilitar a penhora de ativos, foi introduzido o art. 655-A no Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual firmou o sistema BACEN JUD como um instrumento posto à disposição do credor para que se efetue a penhora em ativos financeiros.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a constrição de ativos financeiros, de titularidade da Agravada, por meio do sistema BACEN JUD e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que a Executada, ora Agravada, embora citada, não constituiu patrono, deixo de intimá-la para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observo que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos casos de requerimento efetuados na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de pedidos anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o recente julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) - SÚMULA 282/STF.

1. A jurisprudência desta Corte tem examinado o pedido de penhora on line levando em consideração o momento em que formulado: se antes ou depois do advento da Lei 11.382/2006, que alterou o art. 655, I, do CPC, incluindo os depósitos e as aplicações em instituições financeiras como preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie.

2. Se o pleito é anterior à nova lei, seu deferimento fica condicionado ao esgotamento de todos os meios de localização dos bens do devedor, em atenção ao art. 185-A do CTN. No regime atual, a penhora on line pode ser deferida de plano, afastando-se a exigência. Precedentes desta Corte.

3. Hipótese dos autos cujo pedido foi formulado no regime anterior, tendo o Tribunal de origem preterido os bens oferecidos à penhora pelo devedor.

4. Recurso especial provido.

(STJ - 2ª T., REsp 1194067/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 22.06.10, DJ 01.07.10, destaque meu).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que formulado o pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, a Agravada foi regularmente citada (fl. 47), tendo sido penhorados bens móveis, avaliados em valor inferior ao débito executado (fls. 54/55). Após dois leilões negativos, intimado a manifestar interesse na adjudicação dos bens penhorados ou sua substituição (fl. 95), o Exequente, ora Agravante, formulou o pedido substituição pela penhora *on line* em 07.01.2010 (fls. 106/108).

Nesse contexto, de rigor, a reforma da decisão agravada, a fim de determinar a substituição da penhora, mediante bloqueio de ativos financeiros via BACEN JUD, tendo em vista a ausência de interesse do Agravante em adjudicar os bens penhorados após leilões negativos.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a substituição dos bens penhorados, pelo bloqueio de numerários em nome dos Executados depositados ou aplicados em instituições financeiras, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022276-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022276-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : IVONE ROCHA LINS MARCELINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357877620054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Por primeiro, providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que conste, corretamente, como Agravada, apenas Ivone Rocha Lins Marcelino, conforme indicado à fl. 02.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu, naquele momento, a penhora *on-line* uma vez que não constam dos autos pesquisas de imóveis e RENAVAM que comprovem a ausência de bens livres e desembaraçados em nome da Executada.

Sustenta, em síntese, que, após o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se prescindível a demonstração do esgotamento de tentativas de penhora de outros bens do devedor, dado o caráter preferencial da penhora *on line*, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Alega que a penhora em dinheiro é preferencial a todas as outras, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n. 6.830/80.

Aduz que, para possibilitar a penhora de ativos, foi introduzido o art. 655-A no Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual firmou o sistema BACEN JUD como um instrumento posto à disposição do credor para que se efetue a penhora em ativos financeiros.

Aponta que, em se tratando de execução fiscal para cobrança de pequenos valores, seria menos oneroso ao Executado a penhora de ativos financeiros à penhora de bem imóvel de valor superior.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a constrição de ativos financeiros, de titularidade da Agravada, por meio do sistema BACEN JUD e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que a Executada, ora Agravada, embora citada, não constituiu patrono, deixo de intimá-la para contraminuta.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observo que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º *Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.*

§ 3º *Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.*

§ 4º *Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).*

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos casos de requerimento efetuados na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de pedidos anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o recente julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) - SÚMULA 282/STF.

1. *A jurisprudência desta Corte tem examinado o pedido de penhora on line levando em consideração o momento em que formulado: se antes ou depois do advento da Lei 11.382/2006, que alterou o art. 655, I, do CPC, incluindo os depósitos e as aplicações em instituições financeiras como preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie.*

2. *Se o pleito é anterior à nova lei, seu deferimento fica condicionado ao esgotamento de todos os meios de localização dos bens do devedor, em atenção ao art. 185-A do CTN. No regime atual, a penhora on line pode ser deferida de plano, afastando-se a exigência. Precedentes desta Corte.*

3. *Hipótese dos autos cujo pedido foi formulado no regime anterior, tendo o Tribunal de origem preterido os bens oferecidos à penhora pelo devedor.*

4. *Recurso especial provido.*

(STJ - 2ª T., REsp 1194067/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 22.06.10, DJ 01.07.10, destaque meu).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que formulado o pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, a Agravada foi regularmente citada (fl. 59) e o pedido de penhora *on line* foi formulado pelo Exequente em 19.08.2009 (fls. 61/62), sendo de rigor, portanto, a reforma da decisão agravada, a fim de determinar a realização da penhora de ativos financeiros via BACEN JUD.

Por fim, cumpre ressaltar, que o valor da execução não constitui critério a orientar a aplicação do art. 185-A, do CTN.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de numerários em nome dos Executados depositados ou aplicados em instituições financeiras, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023015-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023015-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : JOSE RUBENS DE OLIVEIRA e outros

: NEUSA CARRIEL DE OLIVEIRA

: SEBASTIAO RONALDO DE OLIVEIRA

: LAUDELINA DE CASTRO OLIVEIRA
ADVOGADO : PATRÍCIA MARIA RONDINA CORREA
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 09.00.00054-1 1 V_r PIRAJU/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 34 v^o, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em primeira instância, adversa aos agravantes.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de contradição na r. decisão embargada, na medida em que não houve recolhimento do valor de custas de preparo e porte de remessa e retorno exatamente porque, caso deferido o pedido de assistência judiciária, a ora embargante estaria isenta de referido ônus. Alega, ainda, a existência de contradição no tocante à intempestividade do recurso, uma vez que o agravo foi protocolado na Comarca de Piraju (SP), em 24/03/2010, portanto, dentro do prazo estabelecido pelo CPC.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- *Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.*

- *Embargos rejeitados.*

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Por fim, vale ressaltar que inexistente a possibilidade de protocolo integrado entre a Justiça Estadual e este Tribunal Regional Federal, o que descaracteriza a tempestividade do recurso.

Nesse sentido, segue recente precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

IMTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO

COM A JUSTIÇA FEDERAL. 1. O fato de o recurso ter sido apresentado perante setor de protocolo da Justiça Estadual antes do término do prazo (vide fl. 02) não garante a tempestividade desse recurso, tendo em vista que não existe protocolo integrado entre a Justiça Estadual Paulista e este Tribunal. 2. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3; SEGUNDA TURMA; AI 201003000109992; DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF; DJF3 CJI DATA:15/07/2010; PÁGINA: 347)

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023187-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023187-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
AGRAVADO : DROGARIA SANTA CRUZ TATUI LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00402170320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95, a petição de agravo será instruída com as cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação e das procurações outorgadas aos advogados do Agravante e do Agravado, peças obrigatórias para a verificação das condições de admissibilidade do recurso.

No presente caso, não integra o instrumento a cópia da de certidão de intimação o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

As peças obrigatórias devem ser juntadas com a petição e as razões (minuta) do recurso, ou seja, no momento da interposição do recurso, salvo quando a interposição ocorrer por meio de *fax* ou da *internet*, hipótese em que deverão ser apresentadas no prazo para a apresentação dos originais. A juntada posterior, ainda que dentro do prazo de interposição do recurso (dez dias), não é admissível diante da ocorrência de preclusão consumativa.

Nesse sentido, registro o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1.º DO CPC. RECURSO ESPECIAL TEMPESTIVO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE

INTIMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTAÇÃO. ISS. COOPERATIVAS.

1. Apesar de demonstrada, posteriormente, a tempestividade do recurso especial interposto, o traslado da certidão de intimação do acórdão recorrido constitui peça essencial à formação do instrumento de agravo, visto figurar o no elenco do § 1º, do art. 544, do CPC.

2. Entendimento sólido desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que compete ao agravante a correta formação do instrumento.

3. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - 1ª T., AGA 640587, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 03.05.05, DJ de 30.05.05, p. 228, destaque meu).

Ante o exposto, não tendo a(o) Agravante observado o disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024006-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LEO KRYSS
ADVOGADO : DANIEL BETTAMIO TESSER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048999120104036104 1 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024676-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024676-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VANDERLEI JOSE GERBI PINTO e outros
: WOLNEY JOSE PINTO
: CARLINO GERBI
: FABIO FAGUNDES GERBI
: REINALDO GERBI
: ROMEU HYGINO GERBI

: ROMEU FAGUNDES GERBI
: MARIANA FAGUNDES GERBI SCUDELER
ADVOGADO : FABIO ROBERTO BARROS MELLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : GILBERTO GIANANTE (Int.Pessoal)
SINDICO : GILBERTO GIANANTE
ADVOGADO : GILBERTO GIANANTE (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00004-0 A Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa aos agravantes.

Preliminarmente, cumpre observar que foi proferido despacho para que os agravantes recolhessem, no prazo de 5 (cinco) dias, o valor das custas de preparo e de porte e remessa e retorno, **junto à CEF**.

No prazo determinado, os agravantes, atendendo ao despacho, juntaram as guias de recolhimento (fls. 558/562).

Ocorre que, as guias foram novamente recolhidas de forma irregular, ou seja, em instituição diversa da CEF.

Nesse sentido, trago à colação precedente de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PREPARO. RECOLHIMENTO IRREGULAR. CONCESSÃO DE PRAZO PARA CORREÇÃO. AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. AGRAVO LEGAL. 1. O preparo traduz-se em requisito de admissibilidade do recurso, cuja ausência, quando da interposição deste, ou irregularidade no recolhimento ensejam a aplicação da pena de deserção. 2. Não obstante tenha sido concedido o prazo de 05 (cinco) dias à agravante para regularização do preparo, conforme determinação que, em seu teor explicava expressamente os requisitos a serem observados, foi efetuado o recolhimento do porte de remessa e retorno em instituição diversa da Caixa Econômica Federal, em contrariedade ao disposto na Resolução nº 169/2000-CA, desta Corte. 3. A própria Lei nº 9.289, de 04/07/1996, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, também explicita em seu art. 2º, que o pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial. 4. Negativa de seguimento mantida e agravo legal improvido. (TRF - 3ª Região, AG 200303000139141, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJU 10/03/2006).

Em face do exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024834-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024834-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ALLIA SERVICOS EMPRESARIAIS S/C LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ FERNANDO BOTECHIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00045479820074036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Fls. 47/48 - Indefiro o pedido de reconsideração e, mantenho a decisão de fls. 44/44-v, nos termos em que proferida. A juntada de peça obrigatória posteriormente à interposição do recurso não é admissível diante da ocorrência de preclusão consumativa.

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 44/44-v.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025007-23.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.025007-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ILDO MIOLA JUNIOR
ADVOGADO : ADRIANA ROBBIN e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00070903320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026724-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : VANEIDE DE LIMA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227541420084036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO - COREN/SP**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu, naquele momento, a penhora *on-line* uma vez que o Exequente não juntou aos autos pesquisas de imóveis e RENAVAM que comprovem a ausência de bens livres e desembaraçados em nome da Executada.

Sustenta, em síntese, que, após o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se prescindível a demonstração do esgotamento de tentativas de penhora de outros bens do devedor, dado o caráter preferencial da penhora *on line*, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Alega que a penhora em dinheiro é preferencial a todas as outras, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n. 6.830/80.

Aduz que, para possibilitar a penhora de ativos, foi introduzido o art. 655-A no Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual firmou o sistema BACEN JUD como um instrumento posto à disposição do credor para que se efetue a penhora em ativos financeiros.

Aponta que, em se tratando de execução fiscal para cobrança de pequenos valores, seria menos oneroso ao Executado a penhora de ativos financeiros à penhora de bem imóvel de valor superior.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a constrição de ativos financeiros, de titularidade da Agravada, por meio do sistema BACEN JUD e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que a Executada, ora Agravada, embora citada, não constituiu patrono, deixo de intimá-la para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observo que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos casos de requerimento efetuados na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de pedidos anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o recente julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) - SÚMULA 282/STF.

1. A jurisprudência desta Corte tem examinado o pedido de penhora on line levando em consideração o momento em que formulado: se antes ou depois do advento da Lei 11.382/2006, que alterou o art. 655, I, do CPC, incluindo os depósitos e as aplicações em instituições financeiras como preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie.

2. Se o pleito é anterior à nova lei, seu deferimento fica condicionado ao esgotamento de todos os meios de localização dos bens do devedor, em atenção ao art. 185-A do CTN. No regime atual, a penhora on line pode ser deferida de plano, afastando-se a exigência. Precedentes desta Corte.

3. Hipótese dos autos cujo pedido foi formulado no regime anterior, tendo o Tribunal de origem preterido os bens oferecidos à penhora pelo devedor.

4. Recurso especial provido.

(STJ - 2ª T., REsp 1194067/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 22.06.10, DJ 01.07.10, destaque meu).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que formulado o pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, a Agravada foi regularmente citada (fl. 47) e o pedido de penhora *on line* foi formulado pelo Exequente em 23.03.2010 (fl. 54), sendo de rigor, portanto, a reforma da decisão agravada, a fim de determinar a realização da penhora de ativos financeiros via BACEN JUD.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de numerários em nome dos Executados depositados ou aplicados em instituições financeiras, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027621-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027621-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOFEGE FIACAO E TECELAGEM LTDA
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 05.00.88914-4 A Vr ITATIBA/SP
DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028332-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028332-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ALDO HENRIQUE BUZATTO e outro
: DANIEL BUZATTO
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO MASCHIETTO PEREIRA
AGRAVADO : ANA LUCIA VENTURA DE ALMEIDA PITTA
ADVOGADO : FERNANDA MALAFATTI SILVA COELHO
PARTE RE' : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CASA BRANCA e outro
: ODENIR BUZATTO espolio
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 04.00.03386-0 1 Vr CASA BRANCA/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028370-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SPIL TAG INDL/ LTDA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037478420104036111 3 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Do exame dos autos verifico que há irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias, qual seja, cópia da decisão agravada incompleta, dificultando a análise necessária para a apreciação do recurso.

Nesse sentido, trago pronunciamento da E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRASLADO DEFICIENTE. NÃO-CONHECIMENTO.

1. A cópia da decisão agravada necessita estar composta de todas as páginas que integram o seu inteiro teor, para que atenda ao requisito legal de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias ao seu julgamento, de modo a permitir a correta compreensão da questão controvertida e a tornar hábil a fundamentação do recurso. (Cf. STJ, EDcl no AgRg no AG 507.680/RJ, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, DJ 15/03/2004.)

2. No sistema recursal instituído pela Lei 9.139/95, não se conhece do agravo não instruído com as peças obrigatórias, elencadas no art. 525, I, do CPC, e com aquelas tidas como necessárias ou úteis para o deslinde da questão, uma vez que é dever do agravante a correta formação do instrumento, não prevalecendo mais a orientação jurisprudencial que impunha a conversão em diligência para suprimento da deficiência. (Cf. STJ, AgRg no ERESP 478.155/PR, Corte Especial, relatora para o acórdão a Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2004; RESP 278.389/GO, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 11/12/2000; RESP 143.075/SP, Sexta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 02/02/1998; RESP 137.316/MG, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15/09/1997; TRF1, AGA 2002.01.00.017579-1/MG; Sexta Turma, Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti, DJ 09/08/2004; AGA 2004.01.00.011425-3/PI, Quinta Turma, Desembargador Federal João Batista Moreira, DJ 11/11/2004; AGA 2004.01.00.014989-6/MG, Sexta Turma, Juiz convocado Moacir Ferreira Ramos, DJ 07/06/2004; AG 1998.01.00.093915-9/DF; Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 25/03/2004; AG 1998.01.00.065251-7/DF, Primeira Turma Suplementar, Juiz Antonio Claudio Macedo da Silva, DJ 11/09/2003.)

3. Agravo não conhecido.

(TRF-3ª REGIÃO, AI Nº 200401000244344/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES, DJ DATA: 1/2/2005 P: 87).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028444-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028444-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI
AGRAVADO : LEONARDO SCARAMUCCI EGEEA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP
No. ORIG. : 10.00.03090-6 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Do exame dos autos verifico ser intempestivo o presente recurso. O agravante foi intimado da decisão em **18/08/2010**, conforme certidão à fl. 35, tendo sido interposto o presente recurso em **10/09/2010**, quando já escoado o prazo de 20 (vinte) dias concedido pelo art. 522, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028462-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028462-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVADO
ADVOGADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVADO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116303720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028782-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028782-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ADIB ABDO SADI
ADVOGADO : FRANCISCO SILVERIO DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00256881820034036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029082-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029082-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IRINEU SALVADOR RUFFO

ADVOGADO : ROBERTO GHERARDINI SANTOS e outro
PARTE RE' : FRUTTETO NATURALLE COML/ LTDA e outro
: MARCOS NOGUEIRA MUCHON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00287627520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029092-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029092-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON LTDA
ADVOGADO : EDGARD DE ASSUMPCAO FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175723120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029097-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029097-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BOSCH TELECOM LTDA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00179992820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Contra-razões Nro 24/2010

Vista ao Embargado para contra-razões aos embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do Art. 531 do Código de Processo Civil e do Art. 8º, da Ordem de Serviço 002/2004 (DJU Seção 2, de 6 de julho de 2004) da Subsecretaria da 7ª Turma.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.017222-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : JOSILENE DE ANDRADE SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO

No. ORIG. : 02.00.00006-9 4 Vr CUBATAO/SP

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 6005/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062741-33.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.062741-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOAO BERTO DE PAULA

ADVOGADO : ANDREA CRUZ DI SILVESTRE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLEUSA APARECIDA QUINSAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00046-2 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.04.99, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Justiça gratuita (fls. 12).

A sentença, prolatada em 12.06.00, julgou improcedente o pedido (fls. 68-72).

A parte autora apelou. Requereu a procedência do pleito (fls. 74-77).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES COMUNS COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Verificou-se, mediante pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora realizada, e resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 09-10, 22-27 e 57-62), que a parte autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 17.11.70 a 07.08.73 (comum), 31.01.74 a 18.11.74 (comum), 04.01.75 a 30.04.76 (especial), 18.05.76 a 27.02.81 (especial), 03.02.82 a 13.11.82 (especial), 06.08.85 a 23.07.93 (especial), 24.07.93 a 22.08.93 (comum), 23.08.93 a 28.05.98 (especial), 29.05.98 a 15.12.98 (comum) e 16.12.98 a 12.01.99 (comum).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser

entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse status quo foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.
(...)." "

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)." "

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito

adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.6.98 (1.663-11, art. 28), 27.7.98 (1.663-12, art. 28), 26.8.98 (1.663-13, art. 31), 24.9.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.4.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.4.95 até 28.5.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo ad quem de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.4.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação

dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3.8.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.7.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.9.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido." (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse. (...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.3.08 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

- IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
- V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.
- VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.
- VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.
- VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.
- IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
- X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.
- XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
- XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
- XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
- XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
- XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
- XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
- XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
- XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
- XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
- XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
- XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.7.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

17.11.70 a 07.08.73

31.01.74 a 18.11.74

24.07.93 a 22.08.93

29.05.98 a 15.12.98

16.12.98 a 12.01.99

b) Especial

04.01.75 a 30.04.76

18.05.76 a 27.02.81

03.02.82 a 13.11.82

06.08.85 a 23.07.93

23.08.93 a 28.05.98

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumprе esclarecer que, na data do requerimento administrativo do benefício, em 12.01.99, o autor já possuía **31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 10 (dez) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, equivalente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, em conformidade com a regra anterior à da Emenda 20/98, ou seja, os arts. 52 e 53, II, da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

Assim, o período trabalhado posteriormente ao requerimento administrativo não deve ser computado.

Ademais, observou-se, mediante consulta ao CNIS, que a parte autora está em gozo de aposentadoria por tempo de serviço, desde 29.09.06. Desta forma, assegure-se ao impetrante a opção de escolha entre a aposentadoria ora concedida e a deferida no âmbito administrativo.

DOS CONSECTÁRIOS

Quanto ao termo inicial do benefício, fixe-o na data do requerimento administrativo (12.01.99), por ser esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Referentemente à verba honorária, arbitre-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impõe obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pleito de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013470-63.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013470-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : APARECIDO CARLOS GREGORIO

ADVOGADO : JOAO CARLOS DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 10.10.02, com vistas à concessão de seguro-desemprego a optante do Programa de Demissão Voluntária (PDV).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Liminar indeferida (fls. 44-46).

Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem (fls. 53-57).

A sentença, prolatada em 28.01.03, denegou a segurança. Custas *ex lege*. Isenção de honorários advocatícios (Súmula 512 do STF) (fls. 59-61).

A parte autora apelou. Requereu a reforma do *decisum* (fls. 66-71).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O *Parquet* Federal não vislumbrou interesse público que justificasse sua intervenção na demanda (fls. 84-88).

Fixada a competência desta Relatora para julgamento do feito (fls. 137-141).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, ressalte-se a competência da Justiça Federal para apreciar o pedido de seguro-desemprego.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SEGURO-DESEMPREGO ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 não modificou a competência para processar e julgar litígio em que o trabalhador busca o recebimento do seguro-desemprego.

2. Nos termos do art. 7º, II, da Constituição Federal, o seguro-desemprego é devido nas hipóteses de desemprego involuntário.

3. A dispensa do trabalhador em virtude de adesão a plano de demissão voluntária não dá direito ao recebimento de seguro-desemprego, tendo em vista que, neste caso, a extinção do contrato de trabalho decorre de manifestação de vontade do trabalhador. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 4ª e 5ª Regiões.

4. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AMS nº 280156, UF: SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, v.u., DJU 31.01.08, p. 509).

A Constituição Federal assegura a proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário (art. 7º, II e art. 201, III).

O artigo 3º da Lei 7.998/70, regulamentando os mencionados dispositivos constitucionais, dispõe que:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

Assim, a dispensa sem justa causa, entendida como a demissão promovida pelo empregador sem a participação espontânea do trabalhador, constitui condição *sine qua non* para deferimento do benefício almejado.

Contudo, na hipótese vertente, o impetrante, ao aderir ao Programa de Demissão Voluntária (PDV), optou pela extinção do contrato de trabalho.

Assim, descaracterizada a situação de desemprego involuntário, não faz jus a parte autora ao reconhecimento do seguro-desemprego.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO A TRABALHADORES QUE FIZERAM ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 1º DA LEI 1.533/51. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC NÃO-CONSTATADA.

1. Os recursos especiais apresentados irressignam-se contra entendimento firmado pelo aresto de segundo grau que reconheceu o direito de recebimento de seguro-desemprego por trabalhadores que aderiram a Programa de Demissão Voluntária - PDV. Apontam como violados os arts. 535, II do CPC, 1º da Lei 1.533/51, e 2º, I, e 3º da Lei 7.998/1990, além de divergência jurisprudencial.

2. Ausência de prequestionamento do art. 1º da Lei 1.533/51, o qual não foi sujeito à deliberação na Corte de origem, atraindo o verbete sumular n. 282/STF.

3. Inexistência de infringência do art. 535, II do CPC, tendo o aresto recorrido abordado os temas necessários à composição da controvérsia de modo fundamentado.

4. Analisando caso similar, a Primeira Turma desta Corte emitiu pronunciamento no sentido de que "o direito ao recebimento do seguro-desemprego, devido ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, situação que não ocorre na hipótese de adesão do trabalhador a plano de demissão voluntária" (REsp 856.780/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, DJ de 16/11/2006).

5. Precedente da Segunda Turma: REsp 590.684/RO, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11/04/2005.

6. Recurso especial da União parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Recurso especial do Estado do Paraná parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(REsp 940.076, UF:PR, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 08.11.07, p. 201). (grifo nosso)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. SEGURO-DESEMPREGO. ART. 7º, II, DA CF/88. LEI Nº 7.998/90. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA.

I - O trabalhador que adere ao Plano de Desemprego Voluntário ofertado pela empresa não faz jus ao seguro-desemprego previsto no artigo 7º, inciso II, da Constituição da República, por faltar-lhe um dos pressupostos indispensáveis à concessão do benefício, qual seja, o desemprego involuntário, posto que houve expressa manifestação de vontade.

II - Não há que se falar em restituição dos valores pagos por força da tutela antecipada, tendo em vista a natureza alimentar que os reveste e a boa-fé da parte autora, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos, eram devidos os valores dela decorrentes.

III - Remessa oficial provida."

(TRF 3ª Região, REOMS nº 227874, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJI 21.10.09, p. 1641).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003301-94.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.003301-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO NUNES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 13.04.99, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Citação, em 30.04.99 (fls. 19v).

Em contestação, o Instituto assevera que a CTPS da parte autora, expedida em 16.08.73, não é prova hábil a demonstrar o efetivo labor no período de 12.07.58 a 31.05.75 (fls. 21-23).

Depoimento pessoal (fls. 78).

Testemunhas (fls. 106-109).

A sentença, prolatada em 12.02.01, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do desligamento do último emprego (01.12.94), bem como a pagar as prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, desde quando devidas até o efetivo pagamento, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Isenção de custas processuais. Determinado o reexame necessário (fls. 118-124).

O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a nulidade da sentença, em face de desrespeito ao princípio da identidade física do Juiz. No mérito pleiteou, em suma, a reforma do *decisum*. Em caso de manutenção da procedência do pedido, pugnou pela redução do percentual da verba honorária e fixação do termo inicial na data da citação (fls. 127-137).

Contrarrazões (fls. 140-143).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ

Aduz o Instituto a ocorrência de infração ao princípio da identidade física do Juiz, pois a prova testemunhal foi obtida por meio de carta precatória, colhida por Juízo diferente do que proferiu a sentença.

Segundo o art. 132 do CPC, o Juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor.

Ressalte-se, contudo, que o princípio da identidade física do Juiz, segundo entendimento consolidado na jurisprudência pátria, não é absoluto, devendo ser mitigado no caso concreto, notadamente na hipótese vertente em que o Instituto não demonstrou prejuízo algum.

Além disso, a oitiva de testemunhas por carta precatória é prevista no art. 410, II, do CPC, não havendo se falar em nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. CARÁTER RELATIVO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS LEGAIS. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 326 DO STJ. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. DANOS MORAIS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mitiga o princípio da identidade física do juiz quando a substituição é legal e não há prejuízo decorrente da prolação de sentença por magistrado diverso do que presidiu a instrução processual.

3. É pacífico o entendimento do STJ de que só se reexaminam os valores do quantum indenizatório quando ínfimos ou exorbitantes, o que não se configura neste caso. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Não há vedação legal a que se fixe valor de indenização por danos morais tomando-se como referência o salário mínimo. O que não se admite é a utilização de tal parâmetro como fator de correção monetária.

5. Os juros, bem como a correção monetária, integram o pedido de forma implícita, sendo desnecessária a sua menção expressa no pedido formulado em juízo.

6. "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326/STJ).

7. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

8. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 1173909/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 20.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ AFASTADA. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Preliminar de nulidade da sentença afastada, porquanto incorrente ofensa ao princípio da identidade física do juiz em face da oitiva das testemunhas no Juízo deprecado, por Juiz diverso daquele que proferiu a r. sentença, visto que a oitiva de testemunhas por carta precatória tem previsão no art. 410, II, do Código de Processo Civil e foi requerida na inicial, não tendo havido, ademais, comprovação de efetivo prejuízo.

II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.

III. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91.

IV. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.

V. Inviável a concessão do benefício em razão da imprecisão dos depoimentos testemunhais, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.

VI. Tendo o de cujus, falecido após o período de graça, perdeu ele a condição de segurado obrigatório junto à Previdência Social, nos termos do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

VII. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

VIII. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC n.º 1142204, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 CJI 30.03.10, p. 865).

DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No caso, a parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS para comprovação do labor alegado, com anotações formais, no período de 12/07/58 a 31/05/75, 17/07/75 a 20/01/78, 27/01/78 a 02/05/78, 05/05/78 a 16/10/78, 01/11/79 a 30/01/82, 26/02/82 a 25/05/82 e 21/06/82 a 01/12/94 (fls 10-14).

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

Além disso, infundada a alegação autárquica de que o período de 12.07.58 a 31.05.75 não restou devidamente comprovado, pois foi anotado em CTPS expedida posteriormente ao início do mencionado labor (16.08.73). Nos termos do art. 29 da CLT, a anotação em CTPS a pedido de empregado pode realizar-se a qualquer tempo.

No caso, o Instituto limitou-se a aduzir a existência de irregularidade em tal anotação, sem contudo apresentar indícios que infirmem a força probante da Carteira de Trabalho.

Nessa diretriz:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO APOSENTADORIA POR IDADE. URBANO. REQUISITOS. FILIAÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 8.213/91. ANOTAÇÃO NA CTPS POSTERIOR À PRÁTICA LABORAL. POSSIBILIDADE.

1. São requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria etária, a idade mínima de 60 anos para o sexo feminino ou 65 anos para o masculino, bem como a carência exigida na data em que implementado o requisito etário.
2. A filiação ao regime da previdência antes do advento da Lei 8.213/91, independentemente da perda da qualidade de segurado, exige a aplicação da regra transitória insculpida no art. 142 da referida Lei.
3. A anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Súmula 12 do Tribunal Superior do Trabalho), constituindo prova plena do trabalho prestado.
4. Mesmo que efetivada posteriormente à prestação laboral, tal presunção não resta elidida, admitindo, contudo, prova em contrário".

(TRF 4ª Região, AC nº 200772990024429, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v.u., D.E 15.06.07) (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. ANOTAÇÕES EM CTPS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS: ISENÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Comprovado, por meio de anotações em CTPS e de demonstrativo de pagamento de salário, juntamente com a prova testemunhal, que, na data do óbito, o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social, não merece reparos a sentença que reconheceu à autora o direito ao benefício de pensão por morte.
2. As anotações em CTPS gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, nos termos da Súmula 12/TST, as quais somente podem ser infirmadas com prova em contrário, não sendo suficiente para a sua descaracterização a só alegação, não comprovada, de irregularidade em tais anotações.

(...)

II. Remessa oficial a que se dá parcial provimento."

(TRF 1ª Região, RO nº 200536000005856, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Sávio de Oliveira Chaves, v.u., DJF1 17.02.09) (g.n)

Saliente-se, ainda, que os períodos laborados como rurícola anteriormente à vigência da Lei 8.213/91 podem ser computados, inclusive para fins de carência, desde que haja anotação em CTPS, caso dos autos.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. CONTAGEM RECÍPROCA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA.

I - Em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência e contagem recíproca, haja vista que tal situação fática coloca o réu como segurado obrigatório da Previdência Social, na forma estabelecida pela Lei nº 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural).

II - Considerando que a atividade remunerada exercida pelo réu constituiu fato gerador da contribuição previdenciária, não há falar-se em necessidade de indenização, não restando caracterizada a hipótese de rescisão de sentença prevista no art. 485, V, do Código de Processo Civil. III - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente." (TRF - 3ª Região, AR 5527/SP, 3ª Seção, Rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 11.12.08, v.u., DJF3 30.12.08, p. 8).

DA CONCLUSÃO

Assim, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora 35 (trinta e cinco) anos e 23 (vinte e três) dias de labor até o desligamento do último vínculo empregatício, aos 01.12.94, tempo suficiente, para a concessão do benefício almejado.

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 05.01.95 (fls. 30), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DO DISPOSITIVO

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05.01.95). Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040566-79.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.040566-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO APARECIDO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE CARLOS URSINI

No. ORIG. : 98.00.00219-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.08.98, com pedido de tutela antecipada, para compelir o INSS a analisar requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora.

Tutela antecipada deferida (fls. 14).

Citação, aos em 11.09.08 (fls. 19).

Comunicado o indeferimento do requerimento administrativo (fls. 23-24).

A sentença, prolatada em 27.10.98, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia no pagamento de honorários advocatícios e eventuais custas processuais antecipadas (fls. 67-68).

O INSS interpôs apelação. Em preliminar, requereu a nulidade do feito, em face de cerceamento de defesa, ou a extinção sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir. No mérito, pleiteou a reforma do *decisum* (fls. 77-83).

Contrarrazões (fls. 85-89).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA NULIDADE DA SENTENÇA

Aduz o Instituto que os princípios do contraditório e da ampla defesa foram desrespeitados, uma vez que a sentença foi proferida sem o transcurso do prazo para contestação.

Com razão a autarquia.

Segundo carta precatória juntada aos autos, a citação do INSS ocorreu em 11.09.98 (fls. 19).

Nos termos do art. 297 c.c art. 188, ambos do CPC, o Instituto possui prazo em quádruplo para contestar, o qual só começa a correr com a citação, no caso, verificada aos 11.09.98 (art. 241 do CPC).

O Juízo *a quo*, contudo, antes do decurso do prazo (60 dias), prolatou a sentença, aos 27.10.98.

Desta feita, comprovado o cerceamento de defesa, de rigor a declaração de nulidade do *decisum*.
Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. MONOPÓLIO POSTAL. AUTARQUIA MUNICIPAL. PRAZO EM QUÁDRUPLO PARA CONTESTAR. INOBSERVÂNCIA. SENTENÇA APÓS 20 (VINTE) DIAS DA JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO CUMPRIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DOS ATOS DECISÓRIOS POSTERIORES. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA ANTES DA CITAÇÃO.

1. O prazo para as autarquias contestarem ações contra elas propostas observa o regramento do artigo 188 do CPC, constituindo cerceamento de defesa a sentença que julga a demanda após o decurso de 20 (vinte) dias contados da juntada da carta precatória de citação cumprida aos autos.

2. Anulada a sentença, seguem o mesmo destino os atos decisórios posteriormente proferidos.

3. A antecipação da tutela deferida "initio litis" assim como o agravo de instrumento que a mantém restam íntegros à minguia de qualquer irregularidade que lhes possa macular.

4. Restitui-se o prazo para a contestação. Sentença anulada

5. Preliminar acolhida para prover a apelação."

(TRF 1ª Região, AC 2006.38.00.011096-8, UF:MG, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, v.u., DJ 31/01/2008, p.144).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **ACOLHO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, PARA DECLARAR A NULIDADE DA SENTENÇA**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032885-19.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032885-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CARDOSO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUVENAL DE LIMA

ADVOGADO : ROSANA SILVERIO

No. ORIG. : 02.00.00147-9 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

A parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 27/04/99, e requer o pagamento de correção monetária sobre valores quitados administrativamente com atraso, a partir do vencimento de cada parcela, relativo ao período de 27/04/99 a 30/11/01.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 11).

Contestação (fls. 17/19).

A sentença julgou procedente o pedido para determinar a incidência de atualização monetária sobre os valores recebidos administrativamente, na forma da Lei 6.899/81, levando-se em conta a data do vencimento de cada parcela e a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora de 1 % (um por cento) ao mês, devidos a partir da citação, bem como honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da condenação (fls. 35/36 e 42/43).

Às fls. 46/55, apela a autarquia, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, com esteio no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, e por julgar antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, inciso I, do CPC, sem oportunizar às partes prazo para manifestação sobre o interesse na dilação probatória.

No mérito, pugna pela reforma da sentença e, no caso de improvemento do recurso, redução da verba honorária advocatícia.

Por derradeiro, pleiteia isenção nas custas processuais, nos termos do § 1º do artigo 8º da Lei 8.620/93.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. corte.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

REEXAME NECESSÁRIO

Dou por interposto o recurso necessário, nos termos do art. 475, *caput* e inciso I, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, *in casu*, o INSS, autarquia federal.

Outrossim, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos (art. 475, §2º, do CPC).

Assim, deve ser conhecida a remessa oficial.

Prefacialmente, passo à análise das preliminares arguidas.

A arguição de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, com esteio no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, não merece prosperar.

No presente caso, verifica-se que o juízo de primeiro grau, manifestou-se sucintamente sobre as questões de fato e direito para fundamentar o decisum, reconhecendo o atraso no pagamento das parcelas pagas na via administrativa, com o pagamento incompleto da correção monetária, determinando que sobre o principal incidisse a Lei 6.899/81.

É remansoso o entendimento jurisprudencial no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a motivação sucinta não induz a nulidade da sentença, uma vez que o magistrado não precisa se reportar à todos os argumentos aduzidos pela parte, verbis:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)

I - Não se há falar em deficiência na entrega da prestação jurisdicional quando o órgão julgador enfrenta a questão de forma sucinta, porém, fundamentada.

II - O julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias.

(...)"

(REsp. 809.229/PR, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJ 07/10/2009)

Igualmente não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa em face do julgamento antecipado da lide. Com efeito, verifica-se às fls. 32 que, apesar de intimado, o INSS deixou transcorrer in albis o prazo para especificação de provas.

Ainda que assim não fosse, cabia à autarquia em sua contestação, nos termos do artigo 300 do CPC, especificar as provas que pretendia produzir, o que não ocorreu, operando-se a preclusão de seu direito.

Destarte, no caso dos autos, trata-se de pedido de incidência de correção monetária sobre parcelas quitadas administrativamente com atraso, encontrando-se anexada aos autos a prova do fato constitutivo do autor, bem como o reconhecimento da autarquia de que, de fato, fora efetuado pagamento de correção monetária à menor, imputando, entretanto, a culpa à parte autora.

Não há, assim, necessidade de dilação probatória, posto que todos os elementos probatórios se encontram presentes nos autos.

Destarte, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias. Cuida-se, portanto, de faculdade do Juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial e documental.

Neste sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU, AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Deve ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo Autor, tendo em vista a falta de oportunidade para a produção da prova testemunhal e nova perícia médica, a demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, pois através da prova testemunhal pretendia tão-somente demonstrar a sua qualidade de segurado, eis que, em relação à sua situação física, já houve a produção de perícia médica realizada por médico perito de extrema confiança do Juízo e equidistante dos interesses das partes, sendo desnecessário a produção de nova perícia médica.

2. O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de provas em audiência, desde que o feito se encontre suficientemente instruído. No caso em tela, o Autor carregou aos autos prova documental e

houve a produção de prova pericial necessária, a fim de se verificar a incapacidade ou não do Autor, não havendo a necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil. (...).

6. *Matéria preliminar rejeitada. Apelação, no mérito, não provida. (TRF 3ª, AC 1094931, proc. 200261130030518, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 17.08.056, p. 641) e, PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE DE SENTENÇA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.*

1. *Tendo sido possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz.*

2. *Não há nulidade por cerceamento de defesa se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como há hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito.*

3. *Lauda pericial atesta que a autora não apresenta incapacidade.*

4. *Não comprovação da existência de início da incapacidade à época em que a autora mantinha a qualidade de segurado da Previdência.*

5. *Apelação da autora improvida.*

6. *Sentença mantida." (TRF 3ª, AC 985455, proc. 200061830016960, Turma Suplementar da Terceira Região, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08) e,*

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NECESSIDADE.

1. *Havendo prova documental apresentada pelo autor, aferindo-se que o autor não é deficiente, e sua renda per capita, é muito superior a ¼ do salário mínimo, em sede de benefício assistencial, suficiente a ensejar o decreto de improcedência, pode o juiz julgar antecipadamente a lide, sem ofensa ao direito de ação.*

(...).

4. *Negado provimento à apelação." (TRF 3ª, AC 877004, proc. 200303990161388, 9ª turma, Rel. Juiz Aroldo Washington, v.u., DJU 20.11.03, p. 428).*

Assim sendo, é de se rejeitar as preliminares arguidas.

NO MÉRITO

Os documentos acostados pela parte autora, às fls. 08/10, e pela autarquia, às fls. 20/21, demonstram que o autor percebeu as parcelas de seu benefício previdenciário relativo ao período de 27/04/99 a 30/11/01, somente na competência de maio/2002.

O instituto confessa em sua contestação, que efetuou o pagamento da correção monetária somente à partir de 08/01/02, data em que o autor, regularizou a documentação no processo de justificação administrativa, imputando-lhe, por consequência, culpa no evento.

Ocorre que o INSS nenhuma prova trouxe aos autos de sua alegação, não se desincumbindo, portanto, do ônus probatório.

Dessa forma, faz jus a parte autora, à correção monetária sobre as parcelas pagas administrativamente, com atraso.

Com efeito, a atualização monetária consubstancia reajustamento da obrigação pecuniária, com a aplicação de fatores de correção legalmente estabelecidos, de maneira a manter o poder aquisitivo da moeda, em face do fenômeno da inflação. Evita-se, assim, a corrosão do *quantum debeatur* da parte credora.

Nesse sentido, a pacífica orientação da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça consubstanciada nas súmulas transcritas, *in verbis*:

Súmula 8 do TRF - 3ª região: "Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento".

Súmula 14 do STJ: "Os débitos relativos a benefícios previdenciários, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

Se para tanto não concorreu, por óbvio, não pode o segurado arcar com os ônus da morosidade administrativa, sob pena de caracterização de verdadeiro locupletamento ilícito da autarquia federal, mormente em face do caráter alimentar das prestações previdenciárias.

Nesse diapasão, também afigura-se pertinente a aplicação da correção monetária no período outorgado pelo legislador pátrio para que a autarquia federal analise os pedidos que lhe são submetidos administrativamente (art. 41, §6º, da Lei 8.213/91 ou art. 254 do Decreto 2.172/97).

Conforme entendimento sufragado pelo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI Nº 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.

1. Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.

2. A reapreciação do percentual fixado à título de verba honorária encontra-se vedada na via especial, por envolver reexame de matéria fática. Súmula 7/STJ.

3. Recurso não conhecido." (STJ, RESP 171017/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 03.12.1998, v.u., DJ 08.03.1999, p. 242)

Impõe-se, portanto, a manutenção da sentença no item em que determinou o pagamento da correção monetária sobre as parcelas pagas na via administrativa com atraso.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 20% (vinte por cento) a 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

CONCLUSÕES

Isso posto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-a do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELO DA AUTARQUIA E À REMESSA OFICIAL** para isentá-la do pagamento das custas processuais e reduzir a verba honorária advocatícia na forma. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017012-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017012-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA GOMES DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 08.00.00158-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria, a partir da citação e antecipou os efeitos jurídicos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de juros moratórios a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, computando-se as prestações vencidas somente até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Determinado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugnou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os juros moratórios deverão ser fixados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, e os honorários advocatícios reduzidos ao percentual de 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como*

no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (04.05.09), e a sentença, prolatada em 01.11.09, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de assentos de nascimento dos filhos, ocorridos em 1963 e em 1964, os quais qualificam a própria autora como lavradora.

Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (assentos de nascimento dos filhos fls. 09-10), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados,

diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial e**, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios. Correção monetária, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032452-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ADELAIDE GRANDIM GIMENES

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

CODINOME : ADELAIDE GRANDIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00080-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documento em nome da parte autora: certidão de casamento, realizada em 31.08.35, cuja profissão declarada à época pela demandante foi a de lavradora;

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em necessário período de carência, nos termos da legislação de regência da espécie.

- As testemunhas disseram em audiência (19.06.09) que a demandante cessou seu labor em 1995.

- Intentada a ação em 15.07.08, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina em 1995, e implementado a idade em 1972, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.

- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.

II - Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.

Precedentes.

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rurícola somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II - Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rurícola desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III - A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual 'A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios'.

IV - Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V - No caso vertente, o início de prova material trazido à colação - certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador - indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte - 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rurícola, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII - Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.

3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6 - A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.

11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

12 - O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

13 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.

14 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no artigo 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dies a quo a data da citação.

15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

16 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

17 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

18 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

19 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

20 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado.

21 - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o

momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte, conforme pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003742-38.2005.4.03.6111/SP
2005.61.11.003742-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LOURDES BORGES CAROCCI

ADVOGADO : JOSE ROBERTO RENZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de casamento da parte autora, realizado em 1949, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador e carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Echaporã, emitido em 20.02.76.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- A autora afirmou em audiência (16.08.06) que a demandante cessou seu labor há 15 (quinze) anos, ou seja, em 1991.
- Intentada a ação em 2005, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina, na pior das hipóteses, em 1991, e implementado a idade em 1986, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

*I - Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.
II - Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.
Precedentes.*

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rurícola somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II - Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rurícola desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III - A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual 'A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios'.

IV - Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V - No caso vertente, o início de prova material trazido à colação - certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador - indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte - 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rurícola, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII - Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e nº 09 desta Corte.

3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6 - A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei nº 10.666/2003.

11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

12 - O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

13 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurador requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.

14 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no artigo 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dies a quo a data da citação.

15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.

16 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

17 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

18 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

19 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

20 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado.

21 - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no

Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte, conforme pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido da inicial e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023805-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023805-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAGUNA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00107-5 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documento em nome da parte autora: assento de nascimento de filho, no qual consta sua qualificação como lavradora;
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em regime de economia familiar, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (fls. 34), não restou necessária, in casu, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- Cumpre ressaltar ainda que, não obstante conste no sistema de benefícios PLENUS que a parte autora percebe pensão por morte de comerciante, não há nos autos, tampouco no sistema CNIS, qualquer comprovação de vínculos do cônjuge que demonstre o exercício de referida atividade urbana. Assim, *in casu*, diante da ausência de informações mais detalhadas e concretas, a mera classificação de atividade laboral constante no cadastro do Sistema PLENUS, não obsta a concessão do benefício *sub judice*.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013698-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013698-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NASCIMENTO GOMES DE SOUZA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00005-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Em contrarrazões a parte autora pleiteou a antecipação da tutela, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de assento de óbito do marido da requerente, no qual consta a qualificação de lavrador; assentos de nascimentos dos filhos, nos quais ratificam a ocupação do mesmo supramencionada.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº

3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Quanto ao pedido de antecipação de tutela, verifico que a parte autora percebe pensão por morte, portanto não verifico *periculum in mora*.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016829-61.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.016829-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA FERREIRA LOZAN
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO
No. ORIG. : 08.00.00107-2 1 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1971, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi de lavrador; certificado de dispensa de incorporação, emitido pelo ministério do exercito, datado de 29.02.62, em que consta a profissão de lavrador e notas fiscais de produtor, emitidas em 1973, 1975 a 1976; notas fiscais de entrada, emitidas em 1973 e carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Auriflana, datada de 22.10.74.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.

- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, que o marido da parte autora inscreveu-se perante a Previdência Social, em 01.02.76, como autônomo, na ocupação de condutor de veículos, e verteu contribuições previdenciárias nos períodos descontínuos de 1985 a 1991.

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a exclusividade do exercício da atividade rural após o ano de 1985, o que afasta, dessaarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora.

- Não demonstrando, assim, a predominância da atividade rural.

- In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

-Intimem-se.Publicue-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041116-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041116-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ALTAIR PINHATTI

ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00003-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- A sentença julgou procedente o pedido. Dispensada a remessa oficial.

- A parte autora apelou. Aduziu que não deveria ser aplicado o artigo 143 mas apenas e tão somente o artigo 29, inciso I, da Lei 8.213/91.

- O INSS interpôs apelação. No mérito, pleiteou a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a redução dos honorários advocatícios, não incidindo sobre as parcelas vincendas.

- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem

dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documentos em nome da parte autora: certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época foi a de agricultor; contratos de parceria rurais, com vigência de 01.09.90 a 30.09.95, de 30.09.95 a 30.09.00 e de 30.09.00 a 30.09.05; notas fiscais de produtor, emitidas nos anos de 1990 a 1994, de 1997 a 2006 e recolhimentos previdenciários.

- No entanto, observo na pesquisa ao sistema CNIS e colacionada aos autos pelo INSS, que o demandante possui vínculo urbano de 08.06.86 a setembro de 1986 como "agentes administrativos" e inscrição perante a Previdência Social, em 01.08.84, como contribuinte individual, sob o código de ocupação "00010 Empresário", e a esse título verteu contribuições previdenciárias, no período de janeiro de 1985 a fevereiro de 2007.

- A análise do conjunto probatório produzido, resultante dos documentos colacionados, descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, §1º da lei 8.213/91, uma vez que tendo o cônjuge se inserido na modalidade empresário, a atividade rural da parte autora, conclui-se, não foi exercida em condições de mútua dependência e colaboração.

- Por fim, ainda que os depoimentos testemunhais robustecem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- "In casu", a parte autora não logrou trazer à lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u.).

- Isso posto, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023837-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023837-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA CASTURINA BOCHINAL

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

No. ORIG. : 09.00.00039-5 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rural.

- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Contrarrazões com preliminar de intempestividade de recurso.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente não há que se falar em intempestividade do recurso, tendo em vista que o prazo decorrido entre a data da intimação do Procurador do INSS (02.02.10) e do protocolo do recurso (24.02.10).
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documentos em nome do marido da parte autora: certidão de casamento, no qual consta a qualificação do cônjuge da requerente como lavrador.
- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculos urbanos de 06.03.97 a 08.08.98 (Prefeitura Municipal de Itararé) e a partir de 2002 passou a ser trabalhador urbano.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1997, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora.
- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **rejeito a preliminar**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais inócuentes, na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037089-96.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037089-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA DE QUELUZ OLIVEIRA
ADVOGADO : ELIZABETH LAHOS E SILVA
No. ORIG. : 06.00.00042-4 3 Vr JACAREI/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora a partir da data da cessação do auxílio-doença, fixada no dia em que o réu foi constituído em mora pela citação, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (fls. 168-171). O feito tramitou perante a 3ª Vara da Comarca de Jacareí - SP.

Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho, nos termos do laudo pericial, que deu como causa do afastamento o fato de a autora ser portadora de patologias ortopédicas, constatando ainda a existência denexo causal entre o quadro clínico por ela apresentado e as condições ambientais de seu trabalho (fls. 110-147).

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005417-24.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.005417-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA CASTELI BESSEGATO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social e União Federal visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não

possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pretende a condenação do réu ao pagamento das parcelas vencidas a partir da data do pedido administrativo (26/9/00 - fls. 21).

Foram deferidos à parte autora (fls. 32) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 89/90, a União Federal peticionou informando a interposição de agravo de instrumento, tendo sido deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso, "*não para determinar a realização da prova, mas para excluir, de ofício, a União do pólo passivo da demanda*" (fls. 120).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido. "*Tratando-se de benefício alimentar personalíssimo, deixo de condenar o INSS ao pagamento de parcelas vencidas, por entender incabível pagamento de benefício assistencial (sem custeio) por fato passado*" (fls. 180). A verba honorária foi arbitrada em R\$ 200,00, ficando a autarquia isenta ao pagamento de custas processuais. "*Aplique-se, no que couber e não contrariar a presente decisão, o disposto no Provimento nº 26/2001, da CGJF da 3ª Região, incidindo os seguintes expurgos: 42,72% (janeiro/1989) e 84,32% (março/1990)*" (fls. 181). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a exclusão dos índices expurgados referentes aos meses de janeiro/1989 e março/1989 e a incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Lei 6.899/81.

A fls. 204/208, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 242/248, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Francisco Dias Teixeira opinou no sentido de que "*tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, cuja formação, como é cediço, é obrigatória, nos termos do artigo 47 do CPC, impõe-se o reconhecimento da nulidade da r. sentença recorrida*" (fls. 247).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 268).

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como do agravo retido e da apelação interpostos.

No que tange ao agravo retido de fls. 204/208, apesar da controvérsia ínsita ao tema, entendo incabível a interposição de agravo contra antecipação dos efeitos da tutela proferida no contexto da sentença.

Primeiramente, como se sabe, o Código de Processo Civil menciona três espécies de provimentos jurisdicionais: sentenças, decisões interlocutórias e despachos de mero expediente (art. 162, §§ 1.º, 2.º, 3.º).

Conforme dispõe o art. 162, § 1.º, do CPC, sentença é ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.

O mesmo não se pode dizer a respeito das decisões interlocutórias. Conforme observa Teresa Arruda Alvim Wambier:

" Não é o conteúdo específico que elas apresentam o que as distingue dos demais pronunciamentos judiciais, mas a natureza deste conteúdo, que tem de ser decisória. Assim, não importa sobre o que verse qualquer decisão, desde que não seja ela encartável nos arts. 267 e 269 do Código de Processo Civil, será uma decisão interlocutória que não terá, portanto, como efeito, o de pôr fim ao procedimento de primeiro grau ou ao processo". (Os Agravos no Código de Processo Civil Brasileiro, 3ª ed., RT, 2000, p. 79)

Como bem salienta o E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra "A Reforma da Reforma", "*O vigente critério brasileiro, na sugestiva lição de Barbosa Moreira, é puramente topológico, pois se reputa sentença o ato situado ao fim do procedimento de primeiro grau de jurisdição, quer decida sobre o mérito, quer não. Assim, não importando o conteúdo do ato judicial para que ele seja sentença, fica fácil compreender como na unidade formal de uma sentença possam estar presentes dois ou mais julgamentos, cada um deles ocupando um de seus capítulos. Não há duas sentenças em uma sentença só, nem uma sentença e uma decisão interlocutória. O que há são capítulos de uma só sentença.*" (5ª ed., Malheiros Editores, São Paulo, 2003, p. 146).

No presente caso, observa-se que o provimento impugnado é composto de um capítulo que decide o mérito da causa e de um outro que, com supedâneo no art. 273, do CPC, trata da antecipação de tutela. Mas tudo resume-se, em substância, a um único ato judicial, que põe fim ao processo, não podendo ser interpretado de forma fragmentária, como pretende o agravante.

Nesse sentido, também doutrina o já citado Prof.º Dinamarco:

"Decisão interlocutória é o nome de um ato processual, não de uma decisão que o juiz toma. Decisão interlocutória é, na definição legal e no entendimento de todos, o ato com que o juiz decide no curso do processo sobre algum pedido ou requerimento das partes (leitura racional do § 1º do art. 162 do Código de Processo Civil). O fato de uma matéria estar ordinariamente sujeita a pronunciamento do juiz no curso do processo não significa que, ao decidir a seu respeito no corpo da sentença, o juiz estivesse a realizar dois atos - um que julga o mérito, outro decidindo sobre a matéria que poderia ou deveria haver sido decidida antes. Não há uma decisão interlocutória nesse caso, não-obstante o juiz esteja a decidir algo que ordinariamente viria em uma decisão interlocutória. O que há, repito, são capítulos heterogêneos de um ato só, que é a sentença." (ob. cit., pp. 147/148).

Como se não bastassem as considerações decisivas do ilustrado Mestre, permito-me acrescentar, *ex abundantia*, que a lei processual estabelece íntima correlação ontológica entre a natureza da decisão judicial e o recurso a ela correspondente. Desse modo, enquanto o art. 513, do CPC, estabelece caber apelação da sentença, o art. 522 dispõe que as decisões interlocutórias serão impugnadas mediante agravo. E, observando-se o princípio da unicidade, para cada ato judicial existe um único recurso.

Como se vê, o agravo é o recurso cabível apenas das decisões que não impliquem a extinção do processo.

No caso, não obstante os termos em que foi lavrado o R. *decisum*, houve essa extinção e, portanto, sua real natureza só pode ser, efetivamente, a de uma sentença. Mas, se assim o é, o recurso adequado somente poderia ser a apelação, não havendo que se cogitar de decisão interlocutória proferida no âmbito da sentença.

Passo, então, ao exame da apelação.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do INSS será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à exclusão dos "*índices expurgados*", tendo em vista que a data de início do pagamento do benefício (5/7/02 - fls. 259) é posterior ao período de incidência dos mencionados índices. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 67 (sessenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro *benefício assistencial*, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de *benefício previdenciário*, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal *per capita*.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, o estudo social (fls. 108/109) revela que a autora mora com o esposo, Sr. Armando Bessegato, de 73 anos, o qual é aposentado e recebe R\$ 180,00 (um salário mínimo à época), e seu filho, Antônio Edmar Bessegato, de 42 anos. Residem em imóvel próprio, construído em alvenaria, composto por 6 cômodos, sendo: três dormitórios, uma sala, uma copa, uma cozinha e um banheiro. A assistente social informou, ainda, que *"a autora não trabalha, pois dispensa cuidados ao esposo que já sofreu 02 derrames e o filho é alcólatra, quando esta bem faz alguns bicos como marceneiro. Entendemos ser o alcoolismo um problema que impede o filho de ter um trabalho estável que lhe garanta uma renda mensal fixa, porém a autora tem mais 02 filhos casados e residentes em Araçatuba, que a ajuda nas despesas pagando água, luz, telefone e despesas com alimentação"* (fls. 108).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual não merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Observo, por oportuno, que, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 258/267, a demandante recebeu amparo social ao idoso a partir de 5/7/02 (em virtude da concessão da tutela antecipada) até 9/12/04, data na qual foi cessado em razão da concessão de outro benefício (pensão por morte em decorrência do falecimento de seu filho - benefício nº 1383007699), tendo em vista a impossibilidade de acumulação do referido benefício *"com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica"*, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93. Verifiquei, ainda, que a requerente recebe pensão por morte (benefício nº 1410343526) desde 22/8/06, em decorrência do falecimento de seu marido.

Dessa forma, importante deixar consignado que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para explicitar que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007040-08.2000.4.03.6113/SP
2000.61.13.007040-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANDREA ALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro
REPRESENTANTE : TERESA ALVES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação. "*Pagar-se-ão integralmente as parcelas em atraso, monetariamente atualizadas conforme o Provimento nº 26, de 18 de setembro de 2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e nos termos da Portaria nº 92/2001, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, art. 1º, inc. II. Aplicar-se-ão os seguintes índices concernentes à variação do IPC (Índice de Preços ao Consumidor): - janeiro de 1989 - 42,72% (quarenta e dois vírgula setenta e dois por cento); - fevereiro de 1989 - 10,14% (dez vírgula quatorze por cento); - março de 1990 - 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento); - abril de 1990 - 44,80% (quarenta e quatro vírgula oitenta por cento); - fevereiro de 1991 - 21,87% (vinte e um vírgula oitenta e sete por cento). Os juros de mora de 06% (seis por cento) ao ano incidem a partir da citação*" (fls. 99). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, ficando a autarquia isenta ao pagamento de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto (fls. 105/110), pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, a exclusão dos expurgos inflacionários, bem como a incidência da verba honorária somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Adesivamente recorreu a autora (fls. 121/123), pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% "*sobre o valor da condenação ou liquidação final, vale dizer, sobre as prestações em atraso apurados por ocasião da liquidação mais prestações vencidas acrescidas de 01 ano das vincendas*" (fls. 123), bem como que o termo inicial de concessão do benefício seja "*a partir do indeferimento do benefício na esfera administrativa, ou seja, 02/02/98, conforme requerido na inicial*" (fls. 123).

Com contra-razões da parte autora (fls. 118/120) e do réu (fls. 125/128), e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 132/136, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Artur de Brito Gueiros Souza opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução n.º 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 144). É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. **"1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).**

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 49/51 e realizado em 20/5/01, demonstra que a autora mora com sua mãe, Sra. Tereza Alves da Silva, de 54 anos, seu pai, Sr. Joaquim José da Silva, de 58 anos, e seus irmãos, Ilda Alves da Silva, de 21 anos, Expedito José da Silva, de 25 anos, e José Augusto da Silva, de 15 anos. Residem em **imóvel próprio, composto por 8 cômodos**, sendo: três quartos, duas salas, uma copa, uma cozinha e um banheiro, possuindo, ainda, varanda e quintal. "O mobiliário que guarnece a residência está em bom estado de conservação. (...) **Possuem telefone na residência, duas TVs, e som**" (fls. 50). A renda familiar é de **R\$ 250,00**, provenientes da aposentadoria do genitor da requerente, benefício este em valor superior ao salário mínimo vigente, **R\$ 200,00**, advindos da remuneração auferida pela genitora da demandante que trabalha como empregada doméstica e **R\$ 250,00**, decorrentes do salário da irmã da autora, Ilda, que trabalha como sapateira, sendo que o irmão da requerente, Expedito José, trabalha como operário, porém "D. Tereza não soube informar seu salário" (fls. 50). As despesas mensais da família são: Alimentação: R\$ 350,00; Água/Luz: R\$ 100,00; Transporte: R\$ 60,00; Medicamentos: R\$ 150,00 e **Telefone: R\$ 75,00**. O estudo social foi elaborado em 20/5/01, data em que o salário mínimo era de **R\$ 180,00**.

Outrossim, conforme as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada dos extratos ora determino, observo que o irmão da requerente, Expedito José da Silva, possui registro de vínculo empregatício no período de 2/8/99 a 1º/11/01, sendo que à época do estudo social, maio de 2001, recebeu salário no valor de **R\$ 375,05**. Verifico, ainda, que a irmã da demandante, Ilda Alves da Silva, possui registro na "Calçados

Adventure LTDA", no período de 9/5/00 a 12/6/03, sendo que à época do estudo social, maio de 2001, recebeu remuneração no valor de **R\$ 407,65**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000342-62.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000342-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FELIX MARTINS e outros

: JOAO DA SILVA

: CECILIA SANCHES ROSADO

ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro

SUCEDIDO : HUGO PIOVESAN espolio

APELADO : TERESINHA DE LOURDES PIOVESAN

ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro

DECISÃO

A sentença (fls. 53/55), julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (fls. 48/49), no montante de R\$ 9.486,79, atualizado para junho/2005. A sucumbência foi recíproca. Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente a prescrição da execução. No mérito, alega que a conta acolhida apresenta valor superior ao pretendido pelos exequentes, não podendo prevalecer. Pretende a fixação do débito no valor apresentado pelos autores, que atualizado para 06/2005, resulta na importância de R\$ 7.145,89.

É o relatório.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/09/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito às execuções aparelhadas contra a Fazenda Pública, as normas de regência são o Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem.

Esclareça-se que o referido Decreto-Lei 4.597/42 prevê, ainda, o lapso prescricional intercorrente pela metade (dois anos e meio), para fins de declaração da prescrição no curso do processo.

Todavia, como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91).

E a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF.

II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional.

III - A autora-exequente revelou agir com diligência, praticando ato objetivando impulsionar a marcha processual, restando incabível imputar-lhe a responsabilidade pela paralisação do andamento do feito. Assim, em face de

transcurso de tempo inferior a cinco anos entre os atos processuais praticados pela autora, não se observa a integralização do prazo prescricional intercorrente.

IV - Agravo do INSS improvido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1178913; Processo: 200703990076718; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/10/2008; Documento: TRF300196433; Fonte: DJF3; DATA:05/11/2008; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

Assentado esse ponto, verifico que não houve paralisação imotivada do processo por período superior a 05 (cinco) anos. Confira-se:

O v. acórdão desta E. Corte transitou em julgado em 13/03/1997 (fls. 91 - apenso). Portanto, naquela data foi constituído o título executivo, a ensejar o início do processo de execução.

O despacho, dando ciência da baixa dos autos e determinando que as partes requeiram o que de direito, sob pena de arquivamento, foi publicado em 17/10/1997.

Em 19/01/1998, o autor pleiteou, perante a 13ª Vara da Justiça Federal, o desarquivamento dos autos para apresentação dos cálculos de liquidação (fls. 94).

Sobreveio a notícia do óbito de Hugo Piovesan, e o pedido de habilitação dos seus sucessores, protocolados em 24/05/99 (fls. 98/138).

Na seqüência, o despacho de fls. 139, proferido em 15/06/99, dando ciência do desarquivamento do feito.

Em 12/12/99, o procurador dos autores pleiteou a expedição de ofício ao INSS para que informasse os valores pagos no mês de novembro e dezembro de 1988 e 1989, além de junho/89, à autora Cecília Sanches Rosado (fls. 139-verso).

Houve redistribuição do feito para a Vara Especializada (3ª Vara Previdenciária), em 10/02/2000 (fls. 141), sendo dada ciência da redistribuição às partes em 28/02/2001 (fls. 145).

Os autores reiteraram o pedido de habilitação dos herdeiros de Hugo Piovesan em 30/07/2001 (fls. 150/152), e a habilitação foi deferida a fls. 164.

Em 14/05/2002, os autores requereram a vista dos autos fora do cartório pelo prazo de 30 dias, para elaboração da conta de liquidação.

Os cálculos foram apresentados em 28/06/2002, no valor total de R\$ 4.169,95, para junho/2002 (fls. 172/175) e, em 11/10/2002, foi determinada a citação da Autarquia nos termos do artigo 730 do CPC.

Pelo que se depreende dessa cronologia, transcorreu tempo inferior a cinco anos para prática dos atos processuais visando a execução do julgado, não havendo que se falar em prescrição.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- A prescrição intercorrente consiste no decurso do prazo prescricional, durante a execução, quando o processo fica parado, por inércia das partes.

- O prazo prescricional das ações objetivando haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças de natureza previdenciária é de 5 anos, nos termos do parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

- In casu, não há como se reconhecer a prescrição intercorrente, uma vez que a ação seguiu seus trâmites legais, com a sucessiva prática de atos processuais pelas partes, pelo juízo e por seus auxiliares, não tendo os autores dado causa para qualquer atraso, não se lhes imputando o ônus por eventual morosidade no processamento.

- Apelação a que se nega provimento.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 967170; Processo: 199961000300016; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 28/04/2008; Fonte: DJF3; DATA:24/06/2008; Relator: JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. A prescrição intercorrente se caracteriza pela paralisação do processo por um lapso contínuo de tempo, igual ou superior ao prazo prescricional, decorrente unicamente de desídia da parte autora.

2. A existência de dilações processuais que impeçam a execução do julgado não configura desídia do exequente, não se podendo falar, na hipótese, em prescrição.

3. Agravo de instrumento provido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 307983; Processo: 200703000844802; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 27/11/2007; Documento: TRF300137846; Fonte: DJU; DATA:19/12/2007; PÁGINA: 653; Relator: JUIZ JEDIAEL GALVÃO)

Quanto ao mérito, melhor sorte assiste ao INSS.

Apesar de aceitar como corretos os cálculos elaborados pela RCAL desta E. Corte, verifico que o valor apurado é superior ao pretendido pelos exequentes.

Logo, é imperativo o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelos autores, sob pena de ofensa aos preceitos dos artigos 128 e 460 do C.P.C., pois é o autor quem, na petição inicial, fixa os limites da lide, ficando o Juiz adstrito ao pedido e impedido de condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que foi demandado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MAJORAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO - DESCABIMENTO - SENTENÇA ULTRA PETITA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES EXPURGADOS - INCIDÊNCIA

1. Tendo o exequente ajuizado a presente execução, na forma do art. 730 do C.P.C., e discriminado, em sua memória de cálculos, o valor equivalente a 1.901,90 UFIRs, não poderia o MM. Juiz a quo adotar o cálculo da contadoria judicial, como o fez, sendo o valor por ela apurado, superior àquele pretendido pelo exequente.

2. Embora a conta de liquidação apresentada pela Contadoria Judicial reflita fielmente os termos da decisão exequenda, ao Magistrado é vedado decidir além do valor pretendido pelo exequente, sob pena de violação aos art. 128 e 460 do C.P.C., incidindo em decisão ultra petita.

3. Uma vez reconhecida a sentença como ultra petita, deve a mesma ser reformada, para que seja reduzida aos limites do pedido.

(...)

7. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Origem: Tribunal - Segunda Região; Classe: AC - Apelação Cível - 267404; Processo: 200102010235607; UF: RJ; Órgão Julgador: Terceira Turma; Data da decisão: 25/03/2003; Fonte: DJU, Data: 08/05/2003, página: 551, Relator: JUIZ FREDERICO GUEIROS)

Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, §1-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 7.145,89, para 06/2005.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020039-23.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020039-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CARMEM LIDIA FERREIRA BAPTISTELLA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00054-6 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 19.04.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação de tutela (fl. 82).

Laudo médico judicial (fls. 158-161).

A sentença, prolatada em 11.11.09, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 172-174).

A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente aduz o cerceamento de defesa em face do indeferimento da oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta a procedência do pleito (fls. 180-187).

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, merece rejeição a preliminar arguida.

No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito oficial (fls. 158-161).

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No que respeita à alegação de necessidade de realização de audiência para oitiva de testemunhas, descabe razão à parte autora.

No caso presente, verifica-se que ela apresentou prova de sua carência e a qualidade de segurada.

Quanto à comprovação da incapacidade, foi realizado exame médico-pericial, com apresentação do laudo, conforme acima exposto, o qual informou sobre seu estado de saúde.

Correta a decisão do magistrado "a quo" pelo julgamento antecipado da lide, posto que presentes as hipóteses do art. 330, inciso I, do CPC.

De efeito, houve a produção de prova documental e pericial, as quais, por si só, são suficientes ao deslinde da demanda, não havendo necessidade de produção de prova oral em audiência.

O art. 400 do CPC, prevê o indeferimento da inquirição de testemunhas, quando a prova versar sobre fatos:

"I- já provados por documento ou confissão da parte;

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Desta feita, "embora a regra seja a admissibilidade da ouvida de testemunhas em todos os processos, o Código permite ao juiz dispensar essa prova oral, quando a prova documental for suficiente para fornecer os dados esclarecedores do litígio, ou quando inexistirem fatos controvertidos a apurar, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do art. 330."

Assim, estando comprovado nos autos, por meio de documento e de exame pericial, os fatos do litígio, razão não há para se produzir prova oral, pois insuficiente para elidir documento autêntico contra o qual não houve impugnação e, além disso, também insuficiente para afastar a prova pericial, posto que a opinião de leigos sobre a existência ou não da incapacidade, não suplanta o laudo elaborado por perito judicial qualificado tecnicamente.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 19.08.09, atestou que a parte autora apresenta quadro de espondiloartrose cervical e lombalgia. Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho (fl. 160).

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019909-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019909-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIA MATHIAS DE MELO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00121-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.06.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

À parte autora assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 19).

O INSS apresentou contestação para, em preliminar, alegar cerceamento de defesa e inépcia da inicial. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 26-38).

Despacho saneador que afastou a preliminar arguida em sede de contestação (fls. 44/44v.).

A sentença, prolatada em 14.12.09, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 85-88).

A parte autora interpôs recurso de apelação e aduz, em síntese, a nulidade da sentença em face da ausência de instrução de oitiva das testemunhas para comprovação da qualidade de rurícola da segurada (fls. 90-94).

Sem contrarrazões das partes subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a oitiva das testemunhas.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado às fls. 13/16.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

Posto isso, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA ACOLHER A PRELIMINAR SUSCITADA, PELO QUE DECLARO NULA A R. SENTENÇA, ANTE A AUSÊNCIA DA OITIVA DAS TESTEMUNHAS INDICADAS NA PETIÇÃO INICIAL. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA, PARA QUE SEJA REALIZADA A PROVA E, POSTERIORMENTE, SEJA EXARADA SENTENÇA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033821-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033821-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ALCENICE PRADO DA SILVA

ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00089-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, III, e 267, I e VI, do CPC.
- A parte autora apelou. Pleiteou a nulidade da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 295, III, do CPC, ante a ausência de interesse de agir, ao fundamento da inadequação da via eleita.
- A decisão merece reforma.
- O conceito de incapacidade para fins de concessão de benefício assistencial é de que não é incapaz apenas aquele inválido para a prática dos atos da vida independente, devendo tal conceito abranger, inclusive, aqueles incapacitados para o trabalho e, conseqüentemente, para prover o próprio sustento.
- Cumpre ressaltar que as Súmulas 29 do E. STJ e 30 da AGU orientam a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"Súmula 29 - TNU/STJ: Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquele que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover o próprio sustento."

"Súmula 30 - AGU:A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203,V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742,/93, de 7 de dezembro de 1993."

- Assim, após a devida instrução probatória, a parte autora não preencher os requisitos seria hipótese de se julgar improcedente o pedido e não extinção sem apreciação do mérito.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular r. a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033973-48.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.033973-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIANO RODRIGUES DE JESUS
ADVOGADO : GIDALTE ROSA
No. ORIG. : 10.00.00355-5 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.02.10, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês se não tiver havido contribuição, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e honorários periciais fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo, e modificada a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, colacionada dos autos, e da documentação carreada (fls. 08), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 13.02.01 a 29.10.01; 01.06.07 a 31.03.08 e 01.09.08 a 10.10.08 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 26.04.09 a 30.06.09, tendo ingressado com a presente ação em 02.02.10, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 08.03.10, atestou que a parte autora padece de agenesia renal esquerda, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária (fls. 41-45).

- Dessa forma, a r. sentença, acertadamente, concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação,

considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação do benefício (30.06.09 - fls. 38).

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Por fim, fica resguardado o direito da autarquia de realizações de perícias periódicas, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034285-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034285-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JULIA GARCIA BARBOSA

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00064-7 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

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

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

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, realizado em 04.01.10, e a pesquisa nos sistemas CNIS e PLENUS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Julia (parte autora); Osorio (esposo), recebe aposentadoria por tempo de contribuição no valor de 643,44 (seiscentos e quarenta e três reais e quarenta e quatro centavos) por mês. A residência é própria (fls. 49-67).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034399-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DAS GRACAS COLODINO RIBEIRO
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA
No. ORIG. : 07.00.00105-5 1 Vr NHANDEARA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.08.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Citação , em 18.09.07 (fls. 32v).
- Laudo médico judicial.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, com custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora legais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal apelou. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e carência, a parte autora juntou aos autos cópias da certidão de seu casamento, celebrado aos 04.07.87 e do filho, realizado em 29.04.05, com a profissão de seu esposo como lavrador, o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documentação configura início de prova material (fls. 14-15).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ, RESP162306, proc. nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

(...).

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido." (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Ademais, apresentou cópias da CTPS de seu marido, com vínculos empregatícios exercidos em atividade rural, em períodos descontínuos de 10.03.82 a 25.02.02 de 01.09.97 a 10.10.01 e de 01.05.02 (fls. 16-21).
- As testemunhas, ouvidas em 26.08.09, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há muitos anos. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade campesina, deixando o trabalho há, aproximadamente, dois anos em virtude de problemas de saúde (fls. 114-115).
- A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idônea para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 25.09.08, atestou que a parte autora é portadora de insuficiência cardíaca há, aproximadamente, 2 (dois) anos, estando incapacitada de maneira total e permanente (fls. 81-82).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034449-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034449-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MARIA PIRES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : KARINA PIRES DE MATOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 08.00.00118-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.05.08, para fins de manutenção do auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

- Laudo médico judicial.

- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da citação, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora. Isentou de custas. Foi concedida tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

- A autarquia federal apelou. Preliminarmente, pleiteou o reexame da matéria. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, colacionada aos autos (fls. 279), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 26.02.73 a 29.12.83 e 03.04.96 a 18.03.06 e que recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 18.03.06 a 07.09.08, tendo ingressado com a presente ação em 29.05.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que ela é portadora de insuficiência coronariana e dislipidemia, que a incapacita de maneira total e temporária para o labor (fls. 235-237).
- No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como temporária, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho habitual, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
- Assim, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão de benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez, pedido este vertido na vestibular.
- Cumpre consignar a não configuração de julgamento *extra petita* no presente caso, posto que o benefício ora concedido constitui um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
- Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento "extra petita" pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso especial provido". (STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)".

- Desta forma, in casu é devido o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- *Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- No que tange à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, rejeito a preliminar e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034452-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034452-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LEONILDE MELOTTI DAHER (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00056-9 1 Vr RANCHARIA/SP
DECISÃO

VISTOS, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.03.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se mediante pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como empresário e facultativo, da competência de fevereiro/81 à agosto/81 e da competência de maio/07 à de dezembro/07.
- Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial e sua complementação, atestaram que a parte autora é portadora de cardiopatia hipertensiva e peritendinite de ombro esquerdo, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde o final do ano de 2003 (fls. 132-136).
- Destarte, a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como contribuinte individual, em maio/07.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
- Portanto, imperiosa a manutenção da improcedência do pedido apresentado.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028677-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028677-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : ADAO RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00057032920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028004-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028004-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : HUMBERTO CARMO MENDONCA FORTUNATO

ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

No. ORIG. : 00060739020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028254-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028254-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SANTA PEREIRA ALBANO
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00072-5 2 Vr ITAPIRA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028025-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028025-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE VERMELHO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 10.00.02715-6 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037314-97.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.037314-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO MORIMOTO
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00094-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 07/04/1952 a 30/08/1983, para somado ao período em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, propiciar a aposentação.

O ente previdenciário foi citado em 05/10/2000 (fls. 51, verso).

A sentença de fls. 74/82, proferida em 06/12/2000, julgou procedente o pedido, para declarar o exercício de atividade rural no interstício de 07/04/1952 a 30/08/1983, que somado ao período em que efetuou o recolhimento de contribuições como autônomo, perfaz o tempo necessário para a concessão do benefício pretendido. Despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação a serem pagos pelo ente previdenciário. Não houve condenação no pagamento das custas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta que a aposentadoria por tempo de serviço para o trabalhador rural não existia antes da edição da Lei nº 8.213/91. Aduz que o tempo de serviço rural anterior a 24/07/1991 pode ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

Regularmente processados, com contra-razões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao tempo em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/32:

- título eleitoral de 10/08/1962, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certidão de casamento realizado em 28/11/1964, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 14);
- guias de pagamento de imposto sindical - Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales - referentes aos anos de 1966, 1967 e 1969 (fls. 15, 16 e 19);
- guias de recolhimento junto ao Departamento da Produção Vegetal de 26/09/1967, 26/09/1968 e 05/10/1970, constando o requerente como lavrador (fls. 17, 18 e 22);
- notas fiscais de 1969/1972 (fls. 20, 21, 23, 25 e 26);
- duplicata de 14/12/1970 (fls. 24);
- certificado de dispensa de incorporação de 04/07/1978, informando a sua profissão de lavrador (fls. 27);
- declaração de pessoas próximas de 29/08/2000, relatando que o autor prestou serviços no campo por mais de 30 (trinta) anos, em sua pequena propriedade rural e em diversos imóveis rurais, como diarista (fls. 28);
- certidões expedidas pelo Oficial Substituto em 22/05/1972, informando que o requerente, qualificado como lavrador, adquiriu propriedades rurais de 24,20 hectares e 2,4 metros quadrados, respectivamente em 13/08/1968 e 16/05/1972 (fls. 29/31); e
- talonário de notas fiscais de 1969/1971 (fls. 32).

No depoimento pessoal, a fls. 66, relata que começou a trabalhar na lavoura aos 07 (sete) anos, juntamente com os pais, em arrendamentos e que tal labor exerce até os dias de hoje. Acrescenta que, posteriormente adquiriu uma propriedade rural, onde cultivava algodão, milho e arroz, sem o auxílio de empregados. Esclarece que depois de 1969 passou a trabalhar como diarista e que possui uma propriedade rural, onde cultiva milho, arroz e mandioca.

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 67/69. A primeira declara conhecer o autor desde 1970, época em que trabalhava na lavoura, como diarista, atividade que exerce até os dias de hoje. A segunda testemunha informa conhecer o requerente há 35 (trinta e cinco) anos, época em que trabalhava na lavoura, como diarista. Acrescenta que o autor exerce atividade campesina até os dias de hoje, cultivando arroz e feijão. A terceira relata conhecer o requerente há 35 (trinta e cinco) anos, época em que trabalhava na lavoura, como diarista, atividade que exerce até os dias de hoje. Do compulsar dos autos, verifica-se que tais documentos, com exceção da declaração de pessoas próximas, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1962 a 31/12/1978, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o título eleitoral de 10/08/1962, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1962, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, ao período em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias de fls. 128/382, tendo como certo que, até 31/08/1999, data do último recolhimento, totalizou apenas 33 anos e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar que, embora o requerente tenha preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na sua forma proporcional, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, verifica-se que pleiteia a aposentadoria por tempo de contribuição integral, o que não faz jus.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da

atividade campesina ao período de 01/01/1962 a 31/12/1978, para fins previdenciários, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027573-33.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027573-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : CARLOS JERONIMO DA SILVA
ADVOGADO : ARLETE APARECIDA ZANELLATTO DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 00.00.00092-2 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo do período de 20/09/1968 a 31/01/1970, em que trabalhou na Prefeitura Municipal de Sud Mennuci, em caráter temporário. Pedes, ainda, o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais de 01/02/1970 a 31/10/1975 e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 09/10/2000 (fls. 69, verso).

A sentença de fls. 83/90, proferida em 26/12/2000, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo, em 09/02/1994, considerando-se como especial o tempo em que trabalhou na Prefeitura Municipal de Sud Mennuci de 01/01/1971 a 31/10/1975 e, ainda, computar o tempo de trabalho na Prefeitura de Sud Mennuci, como trabalhador braçal, no período de 20/09/1968 a 31/12/1970. Correção monetária, conforme a Lei nº 6.899/81. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças devidas, que vierem a ser apuradas em liquidação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do labor junto à Prefeitura Municipal de Sud Mennuci, como trabalhador braçal e reconhecimento dos períodos de trabalho, especificados na inicial, prestados em condições agressivas e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Para comprovar o labor na Prefeitura Municipal de Sud Mennuci, como trabalhador braçal, no interstício de 20/09/1968 a 31/01/1970, carrou aos autos a certidão de tempo de serviço expedida pelo Prefeito Municipal em 24/09/1993, atestando que o requerente prestou serviços junto à municipalidade no período declinado (fls. 27).

Assim, deverá integrar o cômputo do tempo de serviço.

Por outro lado, o tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir

exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 01/02/1970 a 31/10/1975, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/01/1971 a 31/10/1975 - motorista de máquina motoniveladora - Atividade exercida: "Trata-se de ex-servidor desta municipalidade, que no período de 01/02/1970, foi contratado com a função de diarista braçal, mas a partir de 01/01/1971, passou a exercer a função de motorista de máquinas motoniveladora. Sua principal atividade era a de trabalhar na conservação de estradas vicinais em terra, dentro dos limites do município de Sud Mennuci-SP." - formulário (fls. 29).

Por analogia, aplica-se o item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 que elencava a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentado esse aspecto, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 09/02/1994, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, com a respectiva conversão, somado aos períodos de trabalho comum incontroversos, de fls. 42, tendo como certo que, até 08/02/1994, data de encerramento da contagem, constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou 34 anos, 01 mês e 28 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 94% (noventa e quatro por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial mantido na data do requerimento administrativo, em 09/02/1994, esclarecendo-se que idêntica é a data da concessão do benefício, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais o decismum.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 01 mês e 28 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09/02/1994 (data do requerimento administrativo), respeitada a prescrição quinquenal, considerado o tempo de labor na Prefeitura Municipal de Sud Mennuci de 20/09/1968 a 31/01/1970 e como especial o período de 01/01/1971 a 31/10/1975, além dos já reconhecidos pelo ente previdenciário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037681-24.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.037681-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ZIDERIO BORTOLATO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00200-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo de 01/1967 a 10/1976, além do seu enquadramento como especial, assim como o reconhecimento

da atividade urbana exercida em condições agressivas de 11/10/1983 a 26/11/1999, para somados aos demais vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 10/02/2000 (fls. 50, verso).

A sentença de fls. 93/97, proferida em 28/03/2001, julgou improcedente o pedido. Condenou o autor no pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), com a ressalva do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que comprovou a atividade campesina, através de prova material e testemunhal. Argumenta que o labor rural é insalubre, assim como o trabalho urbano, independentemente da utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI - fazendo jus à conversão pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 16/18:

- certificado de dispensa de incorporação de 02/01/1974, informando que foi dispensado do serviço militar em 1973, por insuficiência física temporária, não apontando a sua profissão (fls. 16);
- título eleitoral de 30/06/1978, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 16);
- certificado de conclusão da 5ª. série no Grupo Escolar "Engrácia Zanquetta" no ano de 1968 (fls. 17); e
- certidão de casamento realizado em 22/07/1976, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 18).

Foram inquiridas três testemunhas, a fls. 81/90. A primeira afirma que o autor trabalhava em sua propriedade rural no plantio de feijão, com a família, sem o auxílio de empregados até o ano de 1976. A segunda testemunha declara que o genitor do requerente era fazendeiro e que cultivavam milho e feijão, com o auxílio de empregados. A última testemunha relata que o autor trabalhava no sítio do genitor, plantando arroz, milho e feijão, em companhia da família. Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rúrcola de 01/01/1976 a 31/10/1976, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o único documento para comprovar o labor campesino é a certidão de casamento realizado em 22/07/1976, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 18). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina, incluída no regime urbano, nos termos do Decreto nº 704/69, é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência.

In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

Cabe salientar que o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 11/10/1983 a 26/11/1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O labor em condições especiais deu-se no interstício de:

- 11/10/1983 a 26/11/1999 - agente agressivo: ruído de 91,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 31) e laudo técnico (fls. 32/34).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRÉSCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino e a atividade especial convertida, aos períodos com registro em CTPS de fls. 19/35, tendo como certo que, até 26/11/1999, data em que o autor delimita a contagem (fls. 04), totalizou apenas 28 anos, 09 meses e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao programa CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que o requerente está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 25/04/2008, concedida administrativamente. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1976 a 31/10/1976, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e o labor especial de 11/10/1983 a 26/11/1999. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038927-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038927-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO OSMAR DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00103-0 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 20/10/2005 (fls. 35).

A r. sentença de fls. 106/108, proferida em 26/05/2009, julgou improcedente o pedido, por considerar que a prova pericial realizada concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. Condenou o requerente ao pagamento das taxas judiciárias, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, isentando-o, em seguida, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia, pelo que requer a anulação da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/24, dos quais destaco:

- carteiras de trabalho do autor, emitidas em 27/02/78 e 26/04/99, indicando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (nascimento em 24/04/1957), constando diversos vínculos empregatícios, de forma descontínua, desde 26/04/79, sendo o último de 13/05/02 a 01/07/02, em sua maioria como rurícola (fls. 09/24).

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 87/90 - 01/07/08).

Assevera o *expert* que o autor apresenta hipertensão arterial e asma brônquica.

Ao exame físico, constatou-se pressão arterial de 140x100 mmHg. A ausculta pulmonar e cardíaca não mostrou alterações e não há sinais de descompensação cardiovascular. Conclui o Sr. Perito que o periciado não apresenta, no momento, alterações clínicas que indiquem limitações para a realização de suas atividades habituais.

Em resposta aos quesitos, informa o *experto* que as enfermidades do requerente são de natureza crônica, porém estabilizadas e passíveis de controle através do uso de medicações específicas.

O assistente técnico do INSS, a fls. 92, no mesmo sentido, conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Quanto à questão do laudo judicial, vale ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Esclareça-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após exame clínico e análise de exames subsidiários, que o autor apresenta enfermidade passível de controle com o tratamento médico.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa, não havendo motivo para determinação de realização de uma nova perícia.

Neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de

auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021803-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANA GALANTE

APELANTE : MARIA DO CARMO DE JESUS

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00114-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ajuizado em 17/08/07.

A fls. 42 e seguintes, o INSS informou a existência de litispendência, juntando cópias do processo nº

2005.63.14.002982-8, que tramitara perante o Juizado Especial Federal de Catanduva e encontrava-se em fase recursal.

A r. sentença de fls. 75/78, proferida em 01/12/08, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do

art. 267, V, do CPC, considerando a existência da litispendência, eis que o pedido apresentado pela autora na presente

demanda é idêntico àquele dos autos acima referidos. Condenou a requerente ao pagamento dos honorários

advocatórios, fixados em 20% sobre o valor dado à causa, além das custas e despesas processuais, revogando os

benefícios da Justiça Gratuita. Reconheceu a existência de litigância de má-fé, condenando a autora e seu patrono ao

pagamento em favor do INSS de multa equivalente a 1% sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que não há que se falar em "coisa julgada", uma vez que

ingressou com a presente ação em razão da progressão das doenças, tratando-se, também, de demandas com pedidos e

causa de pedir distintos. Requer a reforma da sentença e o retorno dos autos à vara de origem para o regular

prosseguimento do feito, afastando-se a condenação à litigância de má-fé e mantendo-se os benefícios da Justiça

Gratuita. Pleiteia, ainda, o reembolso das custas e despesas processuais e a inversão do ônus da sucumbência. Aduz, por

fim, cerceamento de defesa, uma vez que não foi intimado a dar andamento ao feito, pelo que pede a anulação da

sentença.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Compulsando os autos (fls. 47/69), verifica-se a existência de demanda anteriormente interposta pela autora, em

21/10/05, com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (nº 2005.63.14.002982-8, JEF Cível de

Catanduva - SP), sendo julgado improcedente.

Em pesquisa ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal em São Paulo, que passa a integrar a presente decisão, observo que foi negado provimento ao recurso interposto pela requerente nos autos supramencionados, havendo certidão de trânsito em julgado, em 11/09/2009.

Neste caso, após submeter-se, naqueles autos, à perícia médica judicial, que constatou a ausência de incapacidade laborativa e ter seu pedido julgado improcedente, a autora, em 17/08/07, ajuizou a presente demanda, na Vara Cível da Comarca de Santa Adélia-SP, com idêntico pedido e causa de pedir, juntando os mesmos documentos e alegando as mesmas enfermidades, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior.

Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em demanda anterior, que, conforme informa a nova consulta processual, não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. ART. 267, V, E § 3º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. Ocorrência de coisa julgada material, dada a constatação de demanda anterior transitada em julgado, ajuizada pela mesma parte, com identidade de causa de pedir e pedido.

2. Coisa julgada conhecida ex officio (art. 267, V e § 3º do CPC).

3. Honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a Autora beneficiária da justiça gratuita.

4. Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.

5. Processo extinto ex officio, sem julgamento de mérito, restando prejudicado o recurso.

(TRF 3ª REGIÃO, 7ª Turma, proc. 2006.03.99.022922-1 AC 1124027, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 05/02/2007).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Além disso, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Por se tratar de matéria de ordem pública, havendo indícios da ocorrência de litispendência ou coisa julgada, deve ser conhecida de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do § 3º do artigo 267 do CPC.

Quanto à condenação em litigância de má-fé, de acordo com o art. 14, inciso II, do CPC, é dever da parte e de todos aqueles que, de qualquer forma participam do processo, proceder com lealdade e boa-fé. Neste caso, não agiu a autora com lealdade processual, devendo ser mantida a condenação.

A este propósito, destaco o aresto seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PDV. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. FATO GERADOR. SITUAÇÃO DE FATO. ART. 116, I, DO CTN. PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CINCO MAIS CINCO. LITISPENDÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça concluiu que a Instrução Normativa SRF 165/1998 não interfere na contagem do prazo prescricional em que os autores visam à repetição de indébito referente a imposto de renda.

2. O prazo prescricional é de cinco anos contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos da data da homologação tácita, levando em consideração a data da rescisão do contrato de trabalho.

3. Há litispendência quando as ações impetradas conjuntamente na Justiça Federal apresentam os mesmos elementos identificadores, quais sejam: partes, causa de pedir e pedido.

4. A condenação por litigância de má-fé se justifica frente à existência de dolo da parte que, intencionalmente ou maliciosamente, descumpriu com o dever de agir com lealdade.

5. *Apelação a que se nega provimento.*

(AC 200238000516347, nif, TRF1 - OITAVA TURMA, 31/07/2009) - Grifei

Por outro lado, quanto aos benefícios da justiça gratuita, não havendo, nos autos, elementos que infirmem a presunção *juris tantum* da declaração de necessidade da requerente, constante da petição inicial e do documento de fls. 09, sua pretensão deve ser acolhida, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, apenas para conceder-lhe os benefícios da Justiça Gratuita. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000734-75.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.000734-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : APPARECIDA GONCALVES FISCHER

ADVOGADO : ROMERO DA SILVA LEAO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 13/03/2008 (fls. 69).

A fls. 103/104, foi concedida a tutela antecipada para implantação da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 105/110 (proferida em 11/02/2009), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora, o benefício de auxílio-doença, desde 25/10/03, dia imediatamente seguinte ao da cessação indevida, até o dia anterior à realização da perícia (11/08/08), e a aposentadoria por invalidez, a partir de 12/08/08. Indeferiu o pedido de condenação do INSS ao pagamento, a título de perdas e danos, dos honorários que a autora firmou com seu advogado. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas de acordo com o manual de cálculos da Justiça Federal, incidindo juros de mora, no importe de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil, combinado com o §1º do artigo 161, do CTN, até a data de apresentação da conta para expedição do precatório. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidos até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/63, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 80 (oitenta) anos de idade (nascimento em 05/07/1930) e tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 20);

- guias de recolhimento da Previdência Social, em nome da autora e referentes às competências: de 08/2001 a 07/2002 (fls. 22/30);

- atestados e exames médicos (fls. 36/47);

- consultas ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 07/11/06, informando a concessão de auxílio-doença, de 22/08/02 a 26/11/02 e de 06/01/03 a 24/10/03 (fls. 58/59).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 88/92 - 12/08/08).

Após análise clínica e dos exames subsidiários, informa o Sr. Perito que a pericianda apresenta diabetes mellitus, hipotireoidismo, varizes nos membros inferiores, obesidade, distrofia senil da pele, senilidade e osteoartrose lombar e articular. Informa, com base na anamnese realizada, o início dos problemas de saúde há aproximadamente 20 (vinte) anos, com agravamento dos sintomas há cerca de 06 (seis) anos. Conclui pela incapacidade laborativa total e permanente.

O *expert* assevera, em resposta aos quesitos da autora, tratar-se de patologias crônicas degenerativas e que houve progressão lenta, insidiosa e inexorável das enfermidades após a última perícia realizada pelo INSS, em 12/11/03. Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 24/10/03 e ajuizou a demanda em 16/01/08.

Neste caso, as doenças que afligem a requerente são de natureza degenerativa, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho, conforme atestado no laudo pericial.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurada da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (16/01/08) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na r. sentença, tendo em vista que o conjunto probatório permite concluir pela incapacidade à época da cessação indevida.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a tutela anteriormente concedida.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 25/10/03 (data seguinte à cessação indevida) e DCB em 11/08/08, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 12/08/08 (data da perícia médica), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041550-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.041550-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOB PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 07.00.00027-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade urbana.

A Autarquia Federal foi citada em 25.05.2007 (fls. 27 vº).

A r. sentença, de fls. 65/66 (proferida em 13.03.2008), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, com valor à base de 100% da média dos últimos 36 recolhimentos, mais o pagamento do 13º salário. Condenou, ainda, o réu a pagar as despesas provadas, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da causa. Isentou de custas, exceto as em reembolso, bem como as despesas de condução de Oficiais de Justiça margeadas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 10, da Lei nº 9.469/97, c.c. o art. 475, inc. II, do Código de Processo Civil.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese a perda da qualidade de segurado. Requer a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor propôs a presente demanda para obter a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, desde a data da propositura da ação (04.04.2007).

Em consulta ao CNIS, verifico que o requerente é beneficiário de aposentadoria por idade, com DIB em 09.05.2007, concedida pelo ente previdenciário, em 13.05.2007.

Por consequência, concedido administrativamente o benefício, o autor é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, de ofício, sem exame do mérito.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;
2. Extinto o processo por perda de objeto incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;
3. Recurso do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data:13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.

II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.

III - (...).

IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.

(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Pelas razões expostas, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos no art. 267, VI, do CPC. Prejudicados o reexame necessário e o apelo autárquico.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025545-48.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.025545-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA APARECIDA FORNAZARI FONTERRADA
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00035-1 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 19.05.2006 (fls. 34).

Em virtude de decisão colegiada deste Egrégio Tribunal, em sede de agravo de instrumento, registrado sob o nº 2006.03.00.084466-4, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença de fls. 59/62 (proferida em 11.07.2007), após rejeitar os embargos declaratórios de fls. 65/64, julgou parcialmente procedente a ação, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria por idade urbana, na forma da lei, desde o indeferimento administrativo, acrescido de juros de 1%, da citação e correção monetária, na forma da lei, a partir de cada parcela em atraso. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários do advogado da parte contrária, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Isentou de custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, as partes apelam.

A autora requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

A Autarquia Federal sustenta em síntese a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência.

O INSS juntou, às fls. 91/95, ofício nº 3067/2007, de 26.10.2007, comunicando a implantação do benefício de aposentadoria por idade à autora, com DIB em 04.04.2006, atendendo determinação de fls. 67, proferida nos autos do agravo de instrumento, Processo 2006.03.00.084466-4, em apenso.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". - Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 14, o nascimento em 24.11.1937, tendo completado 60 anos em 24.11.1997.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 15/18 e 24, que destaco:

a) CTPS nº 71626, série 85ª, emitida em 28.11.1955 e 2ª via continuação, emitida em 08.08.1990, com os seguintes registros (fls. 15/16):

- de 12.01.1953 a 21.02.1956, para S/A Whithe Martins, como ficharista e

- de 04.12.1985 a 15.03.1991, para Casa Anglo Brasileira S/A, como fiscal de loja.

b) certidão de casamento, realizado em 07.12.1955, atestando a profissão como doméstica (fls. 17),

c) ficha de registro de empregado da empresa S/A White Martins, indicando admissão em 12.01.1953, na função de ficharista e data de saída, em 21.02.1956 (fls. 18)

e

d) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado pela requerente em 15.06.2004, por falta de período de carência, sem a perda da qualidade do segurado, tendo em vista que foram comprovadas apenas 73 meses de contribuição, número inferior ao exigido na tabela progressiva de 138 contribuições, para o ano de 2006.

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora, por período de 08 (oito) anos, 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (96 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.06.2004), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios foram fixados com moderação e de acordo com o entendimento desta E. 8ª Turma, devendo prevalecer.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado. Dou parcial provimento, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, ao recurso da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº8.213/91, com DIB em 15.06.2004 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022370-27.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.022370-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : BENJAMIN DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : JOSE DA COSTA JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período especificado na inicial de 05/10/1965 a 30/12/1972, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 12/06/2000 (fls. 23, verso).

A sentença de fls. 102/104, proferida em 10/11/2000, julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que considere no cômputo do tempo de serviço o período de 05/10/1965 a 30/12/1972. Entendeu que não há como deferir a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deverá a Autarquia considerar para o seu deferimento a análise de outros elementos não discutidos no feito. Verba honorária de R\$ 300,00 (trezentos reais) a ser paga pelo ente previdenciário.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs embargos de declaração sustentando que houve omissão no julgado, eis que deixou de apreciar o pedido de revisão da aposentadoria.

O MM. Juiz conheceu dos embargos e julgou-os improcedente.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente sustenta que faz jus à revisão do benefício previdenciário, restando comprovada a concessão da aposentadoria pelo ente previdenciário através da carta de concessão. Pede a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que não foi demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta que com a falta de prova de recolhimento das contribuições previdenciárias, não pode ser compelida a aceitar a prova de tempo de serviço. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de revisão da renda mensal de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina alegada no período de 05/10/1965 a 30/12/1972.

Para demonstrar o labor rural, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/13:

- título eleitoral de 05/08/1970, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 12);

- declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis de 28/12/1993, homologada pelo órgão competente, informando que no interstício de 05/10/1965 a 30/12/1972, o autor prestou serviços campesinos (fls. 13).

Tais documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que

se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600;

Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator:

Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

A declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis de 28/12/1993, informando que o autor trabalhou no campo de 05/10/1965 a 30/12/1972, foi homologada pelo órgão competente, é hábil para demonstrar o labor.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período questionado.

Assentados esses aspectos, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 30/08/1996, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para a mulher a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos de trabalho comum incontestados, de fls. 16, tendo como certo que, até 30/08/1996, data de encerramento da contagem, constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou 37 anos, 10 meses e 24 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus ao reconhecimento da atividade rural e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data do requerimento administrativo de revisão da aposentação em 30/08/1996, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 11), não há despesas para o réu. Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo no mais o *decisum* e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 10 meses e 24 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/08/1996 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade rural de 05/10/1965 a 30/12/1972.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-65.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.002724-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CLOTILDE MONTIBELLER CASSETTARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 02.06.2008 (fls. 55 vº).

A r. sentença, de fls. 72/75 (proferida em 09.02.2009), julgou improcedente o pedido, em razão de não ter a autora, na data em que complementou o requisito etário, cumprido a carência necessária para obtenção de benefício pleiteado.

Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese ter trazido aos autos provas aptas a demonstrar o cumprimento do período de carência, uma vez que se filiou à previdência na vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, que, à época, exigia a carência mínima de 60 contribuições mensais.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento:

STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo:

200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF

300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e CPF de fls. 16/17, o nascimento em 07.04.1941, tendo completado 60 anos em 07.04.2001.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 18/42, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, atestando a profissão de torcedeira da requerente (fls. 28);

b) CTPS nº 5202, série 119, emitida em 10.04.1959, com registro de 09.10.1956 a 02.10.1963, para Tecelagem Aida S.A., como torcedeira (fls. 29/34)

e

c) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, NB 145.096.837-3, apresentado pela requerente em 29.11.2007, por não ter cumprido a carência mínima exigida (fls. 42).

Os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 6 anos, 11 meses e 24 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (120 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029760-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029760-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ERNESTINA BATISTA CHAVES

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00041-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 28.05.2009 (fls. 41).

A r. sentença, de fls. 57/60 (proferida em 25.06.2009), julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para obtenção de benefício pleiteado.

Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese ter trazido aos autos provas aptas a demonstrar o cumprimento do período de carência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento:

STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o

requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há

reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo:

200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF

300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e CPF de fls. 23, o nascimento em 06.08.1948, tendo completado 60 anos em 06.08.2008.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.10/53, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 27.12.1973, atestando a profissão de lavrador do marido e de doméstica da requerente (fls. 24);

b) Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome do cônjuge, expedido em 19.08.1980, atestando a profissão de lavrador (fls. 25);

c) carteira de associado do Sind. dos Trab. Rurais de Santa Fé do Sul, expedida em 01.04.1974, indicando que o marido da requerente é associado com matrícula nº 4.042 (fls. 26);

d) título de eleitor do cônjuge, emitido em 06.08.1982, indicando a profissão de lavrador (fls. 27);

e) certidão do Cartório do Registro de Imóveis de Santa Fé do Sul, constando que o Sr. Domingos Batista Viana, qualificado como lavrador e sua mulher a Sra. Maria Benevinta são proprietários de imóvel rural com área de 12,10 ha., denominado Fazenda Ponte Pensa, localizado no Córrego da Mula, município de Santa Fé do Sul, adquirido em 17.05.1971 e vendido em 22.01.1981, conforme R.01-6.611 (fls. 28/30);

f) certidão de óbito do cônjuge da requerente, ocorrido em 02.12.1988, apontando a profissão de lavrador (fls. 31);

g) extrato do CNIS indicando que a requerente recebe pensão por morte de trabalhador rural, com DIB em 02.12.1988 (fls. 32);

h) CTPS nº 81575, série 00118-SP, sem data de emissão, com os seguintes registros (fls. 33/37):

- de 01.11.1994 a 05.10.2001 e de 02.09.2002 a 07.03.2003, para Fidelidade S/C Ltda., como faxineira,

- de 24.03.2002 a 30.04.2002, para Aparecido Donizete, como empregada doméstica,

- de 01.04.2003 a 06.03.2004, para Real Serv. Tec. e Vigilância Ltda., como auxiliar de limpeza e

- de 01.03.2004, sem data de saída, para Brasanitas Empresa Brasileira de Saneamento e Com. Ltda., como servente.

i) extrato do CNIS constando vínculos empregatícios urbanos e nome da requerente, de maneira alternada, no período de 01.11.1994 a 06.11.2007 (fls. 38).

O INSS juntou com a contestação, às fls. 47/52, extratos do CNIS indicando em nome da autora o benefício da pensão por morte de trabalhador rural, com DIB em 02.12.1988 e vínculos empregatícios urbanos, de maneira alternada, no período de 01.11.1994 a 06.11.2007, além do registro de vínculo empregatício em nome do marido, com a empresa Agropecuária dos Realejos Ltda., no período de 01.10.1986 a 01.02.1987.

Em consulta ao CNIS verifico que a requerente se cadastrou junto ao órgão Previdenciário em 01.12.1994 e efetuou recolhimentos no período de 01.11.1994 a 06.11.2007, conforme documentos em anexo que fazem parte desta decisão. Foram ouvidas duas testemunhas, as fls. 54/55, que declararam conhecer a autora e confirmaram que trabalhou na lavoura em propriedade de seu genitor, no município de Rubinéia. Informaram que também trabalhou como doméstica e como costureira.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com

redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº

8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.

2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).

3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91,

independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.

4. Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

Dessa forma, o período laborado na atividade rural não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 12 anos, 2 meses e 3 dias.

Verifico, no caso em tela, que o primeiro recolhimento vertido pela autora aos cofres da Previdência Social ocorreu em 01.11.1994 (fls. 35) e que se cadastrou em 01.12.1994, conforme extratos do CNIS supramencionados.

Nesta hipótese, não se aplica o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o (a) segurado (a) não estava inscrito na Previdência Social antes de 24/07/1991, data da entrada em vigor do referido diploma legal, aplicando-se, portanto, o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91 que exige o recolhimento de 180 contribuições mensais.

Diante disso, conjugando-se a data em que foi complementada a idade e o tempo de serviço, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 contribuições).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014096-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALDEVINA PEREIRA DA CRUZ

ADVOGADO : SANDRA MARIA GONCALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00007-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, como empregada doméstica, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 18.02.2008 (fls. 33).

A r. sentença, de fls. 67/70 (proferida em 13.11.2008), julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de início de prova material do alegado labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Isentou de custas.

Inconformada, apela a autora, sustentando ter trazido aos autos as provas material e testemunhal do exercício do labor rural e da atividade como doméstica, necessárias à obtenção do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 08 (nascimento: 10.01.1941), que completou 60 anos em 10.01.2001.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.09/28, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 07.02.1959, atestando a profissão de funcionário público do cônjuge e a da autora como do lar (fls. 09);

b) ficha de cadastramento da requerente no INSS, como contribuinte individual, inscrição nº 1.139.1502.803 (fls. 10) e

c) guias de recolhimentos de contribuições, referentes ao período de 06/1995 a 05/1996 e 02/1997 a 06/1997 (fls. 11/28).

A autora juntou em audiência, fls. 57/59, as seguintes declarações de ex-empregadores:

- carta de apresentação, assinada em 13.05.1991, indicando que trabalhou para família residente em Porecatu-PR, no período de maio de 1990 a maio de 1991;
- declaração assinada em 26.02.1993, por Conceição A. Costa Carvalho, Maria Helena Jess Grebos, Sandra M. de Meira Bóllico, Gertrudes S. Wosniak e Elda J. de Paula atestando que a requerente presta serviços como diarista em suas residências e

- declaração assinada pela Sra. Aracy de Paula Faria Munhós, em 15.08.1995, com firma reconhecida em 16.08.1995, atestando que a requerente trabalhou em sua residência no período de maio de 1987 a dezembro de 1990.

Foram ouvidas duas testemunhas, fls. 60/63, que afirmaram conhecer a autora e confirmaram que trabalhou como diarista, fazendo faxina em residências, lavando, passando roupa e cozinhando, tendo exercido atividades como empregada domésticas para diversos empregadores, como a professora Vera e outra pessoa chamada Nilza. As testemunhas informaram que a requerente também trabalhou para elas. A testemunha Nilza Maria Moreira declarou que presenciou a autora trabalhando com cebola.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Além do que, mesmo se assim não fosse, no presente feito não foram juntados quaisquer documentos aptos a demonstrar o efetivo labor rural da autora, tendo em vista que a certidão de casamento indica que o marido é funcionário público e a requerente exerce atividades como do lar.

Dessa forma, inexistindo documentação apta a comprovar o labor campesino, como declara, procura a requerente sustentar suas alegações de trabalho na zona rural, como diarista e em regime de economia familiar, apenas na prova testemunhal.

Ora, segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Assentado esse aspecto, passo ao exame da atividade urbana, exercida pela autora como empregada doméstica.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Não basta, portanto, que venha aos autos meras declarações de ex-empregador, de valoração análoga ao depoimento que prestassem em audiência. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos.

Neste caso, para demonstrar o labor como empregada doméstica, vieram aos autos declarações contemporâneas de ex-empregadoras, fls. 57/59, atestando o trabalho da requerente, nos períodos de maio de 1987 a dezembro de 1990, janeiro a maio de 1991 e de 28.02.1993 a 31.12.1993, documentos corroborados pelo depoimento das testemunhas, que confirmaram que trabalhou como empregada doméstica no período.

O entendimento jurisprudencial é pacífico ao considerar possível a comprovação da atividade de doméstica apenas através de início de prova material, com a declaração firmada por ex-empregador, corroborada por prova testemunhal idônea (RESP - 182123; RESP - 170763 e RESP - 112716).

Dessa forma, nesse feito em que a prova documental, além de atestar a atividade, é contemporânea ao trabalho, o reconhecimento do labor, como empregada doméstica, nos períodos de 01.05.1987 a 31.12.1990, 01.01.1991 a 30.05.1991 e de 28.02.1993 a 31.12.1993, é medida que se impõe.

Por outro lado, se faz necessário examinar o cumprimento do período de carência legalmente exigido, para fins de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

Os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 6 anos, 5 meses e 7 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (120 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007010-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007010-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OSVALDO VITOR

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00054-5 1 V_r GUARARAPES/SP

DECISÃO

Deduzida na inicial, a pretensão é de aposentadoria por idade na atividade urbana, com o reconhecimento do período de 1957 a 1968, exercido em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 24.06.2008 (fls. 36 vº).

A r. sentença, de fls. 52/55 (proferida em 12.11.2008), julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de início de prova material contemporânea, do alegado labor rural, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal.

Inconformado, o autor apela, sustentando ter trazido aos autos os elementos necessários à comprovação do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício. Requer a fixação do termo inicial na data da citação e a fixação da honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o

requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há

reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela cédula de identidade de fls. 10, o nascimento em 18.03.1943, tendo completado 65 anos em 18.03.2008.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 11/32 dos quais destaco:

a) comprovante de inscrição como contribuinte individual, nº 1.123.734.550-7 (fls. 11);

b) Certificado de Dispensa de Incorporação, do Ministério do Exército, sem data de expedição, indicando que o autor foi dispensado do serviço militar inicial, por residir em zona rural de município tributário de órgão de formação da reserva (fls. 12);

c) título eleitoral, em nome do genitor, expedido no ano de 1979, sem indicação de profissão (fls. 13/14);

d) certificado de reservista, em nome do genitor do requerente, expedido em 26.11.1956, indicando a profissão de arador e o endereço no Bairro 9 de Abril, Faz. Jangada, Guararapes-SP (fls. 15);

e) livro de registros, com contabilização de atividades rurícolas, nos anos de 1957 e 1958, com declaração de encerramento de atividades na Fazenda N. Sra. Aparecida, propriedade do Sr. Francisco Lopes Neves, assinada pelo genitor do requerente, em 11.08.1958 (fls. 17/21);

f) páginas 06 a 13 de CTPS sem identificação, com os seguintes registros (fls. 23/24):

- de 16.01.1969 a 20.12.1969 e de 21.01.1970 a 20.12.1970, para Organização de Cargas e Descargas e Transporte Rio Negro, como operário,

- de 01.02.1971 a 20.12.1971, para Vacari e Vilela Ltda. e

- de 11.02.1972 a 20.12.1972, 01.02.1973 a 20.12.1972 e de 21.02.1974, com data de saída ilegível, para Pereira E Vilela Ltda., como operário;

g) CTPS nº 069570, série 415ª, emitida em 14.10.1974, com os seguintes registros (fls. 22 e 25/28):

- de 27.10.1974 a 22.12.1974, para Katayama e Filho S/C, como operário,
- de 01.04.1975 a 20.12.1975, para Pereira P. Vilela Ltda., como operário,
- de 01.04.1976 a 25.02.1977, para Altico Materiais para Construção Ltda., como motorista,
- de 01.05.1977 a 20.12.1977, para Pereira & Vilela, como motorista,
- de 01.11.1978 a 26.03.1979, para Eugênio Poletto, como motorista e serviços gerais,
- de 01.03.1980 a 17.07.1980, para Silva e Mariano Ltda., como motorista,
- de 01.07.1981 a 30.09.1981, para Altico Materiais para Construção Ltda., como motorista,
- de 01.08.1982 a 30.08.1982, para Antonio Zaneratto, como motorista e enc. obra,
- de 01.09.1982 a 30.09.1982, para Ary Geraldo Zanetti, como encarregado e motorista,
- de 01.06.1983 a 18.08.1983, 02.05.1984 a 23.06.1984 e de 16.01.1985 a 06.03.1985, para Álvaro Orsi e Cia. Ltda., como operador de cargas, e
- de 01.10.1999 a 31.01.2000, para Ermenegildo C. Castelo, como empregado doméstico.

As testemunhas, ouvidas a fls. 50/51, afirmaram conhecer o autor, há cerca de cinquenta anos, e confirmaram que trabalhou na atividade rural, como diarista, sem registro em CTPS, em lavouras de café, juntamente com seus pais. As testemunhas afirmaram ter trabalhado com o autor nas fazendas Nossa Senhora de Aparecida e Santa Ana.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para efeito de carência.

Destaco, por fim, que os vínculos empregatícios referentes ao período de janeiro de 1969 a setembro de 1974 (fls. 23/24), não serão considerados no cômputo do período de carência do requerente, tendo em vista que a CTPS que juntou (fls. 22), foi expedida em 14.10.1974, data posterior aos contratos de trabalho registrados na carteira. Além do que, a numeração das folhas da CTPS, a partir da fls. 25, se repete, indicando que os registros ali anotados pertencem a outra carteira de trabalho, que não está devidamente identificada nos autos.

Dessa forma, os documentos carreados comprovam o trabalho urbano por período de 4 anos, 5 meses e 11 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (162 meses).

Em suma, o autor não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor, mantendo a r.sentença na íntegra. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019317-57.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.019317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
 APELANTE : ANTONIA CARMELA MONERATO FERREIRA
 ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
 No. ORIG. : 04.00.00187-7 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

A pretensão é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 28.01.2005 (fls. 22 vº).

A r. sentença, de fls. 66/70 (proferida em 13.02.2007), após rejeitar os embargos declaratórios de fls. 72/76, julgou a ação parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, devida a partir da data da sentença. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor do título das parcelas vencidas, a contar da data da sentença, mais doze das vincendas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora postula a fixação dos juros de mora.

A Autarquia sustenta, em síntese, a ausência de início de prova material e a não comprovação da atividade rural pelo período declarado na inicial.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, o apelo da Autarquia Federal tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida. Nas razões do recurso, sustenta a ausência de comprovação dos requisitos para concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, enquanto a r. sentença versa sobre a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO.PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.PREQUESTIONAMENTO.

A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).

A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).

Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.

Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431).

Passo, então, à análise do mérito, em razão do reexame necessário.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento:

STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo:

200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF

300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 09 o nascimento em 27.06.1936, tendo completado 60 anos em 27.06.1996.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 10/19, dos quais destaco:

a) CTPS nº 73343, série 271, expedida em 03.10.1971, com registro de 01.08.1992 a 01.08.1996, para Nadia Maria Naitzbe Ferreira, como doméstica (fls. 10/11);

b) cadastramento de contribuinte individual, junto ao INSS, em 04.09.1992, como doméstica, inscrição nº 1132.9931.550 (fls. 12) e

c) extratos do CNIS indicando recolhimentos como contribuinte individual, em nome da requerente, no período de 08/1992 a 07/1996 e de 11/1996 a 05/2004 (fls. 13/17).

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano, pelo período de 11 anos, 7 meses e 1 dia.

Verifico, no caso em tela, que o primeiro registro em CTPS da autora ocorreu em 01.08.1992 (fls. 11), tendo vertido recolhimentos aos cofres da Previdência Social partir da competência 08/1992 (fls. 13). Além do que, conforme documento de fls. 12, a requerente se cadastrou junto ao órgão Previdenciário, em 04.09.1992.

Nesta hipótese, não se aplica o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o (a) segurado (a) não estava inscrito na Previdência Social antes de 24/07/1991, data da entrada em vigor do referido diploma legal, aplicando-se, portanto, o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91 que exige o recolhimento de 180 contribuições mensais.

Diante disso, conjugando-se a data em que foi complementada a idade e o tempo de serviço, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 contribuições).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Em razão da inversão da resultado da lide, resta prejudicado o apelo da autora.

Logo, não conheço do apelo da Autarquia, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C., dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005165-19.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.005165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CRELIA VICENTINI CORTEZE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051651920084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 11.09.2008 (fls. 60 vº).

A r. sentença, de fls. 76 (proferida em 02.07.2009), julgou improcedente o pedido, em razão de não ter a autora cumprido a carência necessária para obtenção do benefício pleiteado.

Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese ter trazido aos autos provas aptas a demonstrar o cumprimento do período de carência, uma vez que se filiou à previdência na vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, que, à época, exigia a carência mínima de 60 contribuições mensais.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo:

200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e CPF de fls. 16/17, o nascimento em 01.10.1947, tendo completado 60 anos em 01.10.2007.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 20/51, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 20.05.1971, atestando a profissão de industriária da requerente (fls. 28);

b) CTPS nº 006006, série 183ª, emitida em 26.11.1965, com os seguintes registros (fls. 30/39):

- de 10.01.1966 a 21/12/1966, para Malharia Romana - Annunziato Ângelo Romano, como costureira e

- de 02.01.1967 a 15.09.1971, para Irmãos Romano Ltda., como costureira.

e

c) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, NB 145.096.772-5, apresentado pela requerente em 01.08.2007, por não ter cumprido a carência mínima exigida (fls. 48/49).
Os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 5 anos, 7 meses e 26 dias.
Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (156 meses).
Em suma, a autora não faz jus ao benefício.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033485-11.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.033485-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARCELINO LOPES DE MORAES
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00044-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais nos períodos de 03/07/1973 a 17/02/1982, 01/06/1982 a 16/08/1982 e de 17/08/1982 a 27/05/1998 e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 07/05/1999 (fls. 48).

A sentença de fls. 103/109, proferida em 30/10/2000, julgou improcedente o pedido. Não houve condenação do autor no pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que comprovou a especialidade da atividade, não sendo necessário o laudo técnico, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Após aberta vista ao INSS, tendo em vista o ofício nº 41/2003 - AGU/PGF/PFE-INSS/PTRIBSP, informa que não há nada a requerer no momento. Acrescenta que, em consulta ao CNIS, consta a data de admissão do primeiro vínculo empregatício do autor em 03/07/1975, sendo que o esclarecimento se faz necessário devido à rasura na cópia da CTPS juntada pelo autor (fls. 145/147).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 03/07/1973 a 17/02/1982, 01/06/1982 a 16/08/1982 e de 17/08/1982 a 27/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 17/08/1982 a 28/02/1989 - lavador - Atividade exercida: Efetuava lavagens de veículos, caminhões, máquinas, ônibus, etc, de acordo com a escala programada, utilizando-se de aspiradores, máquinas pneumáticas e materiais de limpeza fazendo o polimento através de aplicação de produtos adequados. - agentes agressivos: calor, poeira, intempérie climáticas, além do contato com produtos de limpeza, umidade etc. - formulário (fls. 31);

Enquadra-se no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79, Anexo I, que elenca a categoria profissional dos alvejadores, tintureiros, lavadores e estampadores a mão.

- 01/03/1989 a 27/05/1998 - lubrificador - agentes agressivos: calor, poeira, intempérie climáticas, além do contato produtos químicos (graxas, óleos, desengraxantes, sabão, lubrificantes), de forma habitual e permanente - formulários (fls. 32/33).

Tem-se que o item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencavam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, restando comprovada a especialidade do labor.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRÉSCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, com relação ao período de 03/07/1973 a 17/02/1982, embora o formulário de fls. 26 indique a exposição do segurado ao calor, poeira e etc, tais elementos por si só não caracterizam a insalubridade do ambiente de trabalho, não sendo possível o enquadramento pretendido.

Além do que, a atividade profissional do requerente, como auxiliar de mecânico, não está entre as categorias profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Quanto ao interstício de 01/06/1982 a 16/08/1982, o formulário DSS-8030 de fls. 28, ainda que informe a presença do agente agressivo ruído, necessário se faz a presença do respectivo laudo técnico a revelar o nível de pressão sonora a que estaria exposto o autor, o que impossibilita o reconhecimento como especial da atividade.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de labor com registro em CTPS de fls. 11/24, verifica-se que o requerente totalizou até 31/03/1999, data em que o autor delimita a contagem (fls. 36), 29 anos, 09 meses e 08 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a atividade especial de 17/08/1982 a 27/05/1998. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059354-73.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.059354-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : REINALDO APARECIDO PRADO SPADA

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00140-4 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais nos períodos de 10/01/1972 a 21/10/1975, 01/11/1975 a 25/02/1977, 09/05/1977 a 07/10/1977, 17/10/1977 a 09/06/1978, 01/07/1978 a 30/04/1980, 01/08/1980 a 18/12/1980, 22/12/1980 a 18/05/1982, 01/06/1982 a 05/10/1982, 07/10/1982 a 01/02/1994 e de 01/02/1996 a 19/04/2000, para somados perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 19/07/2000 (fls. 58, verso).

A sentença de fls. 82/89, proferida em 14/11/2000, julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), corrigidos desde a data da propositura da ação, respeitado o disposto no artigo 11 e seguintes da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando que as provas colhidas são suficientes para comprovar a especialidade da atividade. Pede, caso mantida a improcedência do pedido, a anulação do *decisum* para que possibilite a produção de prova pericial e testemunhal.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar, considerando-se que embora não realizada a produção de prova pericial e testemunhal, para comprovar a especialidade da atividade, verifica-se que caberia ao segurado junto com a exordial trazer os documentos necessários, conforme estabelece a legislação previdenciária, para a comprovação dos fatos alegados.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 10/01/1972 a 21/10/1975, 01/11/1975 a 25/02/1977, 09/05/1977 a 07/10/1977, 17/10/1977 a 09/06/1978, 01/07/1978 a 30/04/1980, 01/08/1980 a 18/12/1980, 22/12/1980 a 18/05/1982, 01/06/1982 a 05/10/1982, 07/10/1982 a 01/02/1994 e de 01/02/1996 a 19/04/2000, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/07/1978 a 30/04/1980 - agentes agressivos: óleo diesel, graxa, solvente e ruídos, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 21);

- 01/08/1980 a 18/12/1980 - agentes agressivos: óleo de corte, óleo solúvel, poeiras mecânicas e ruídos do torno, prensa e outras de máquinas, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 22);

- 01/06/1982 a 05/10/1982 - agentes agressivos: poeira, calor, barulho, solventes e graxas, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23);

- 22/12/1980 a 18/05/1982 - agentes agressivos: ruído elevado/abaixo de 90 db(A), calor, frio, produto químico (graxa e óleos minerais em geral), fumos metálicos e poeira vegetal, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 26/30); e

- 07/10/1982 a 01/02/1994 - agentes agressivos: ruído elevado/abaixo de 90 db(A), calor, frio, produto químico (graxa e óleos minerais em geral), fumos metálicos e poeira vegetal, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 25) e laudo técnico (fls. 26/30).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial. Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Offício em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Com relação aos interstícios de 10/01/1972 a 21/10/1975, 01/11/1975 a 25/02/1977, 09/05/1977 a 07/10/1977, 17/10/1977 a 09/06/1978 e de 01/02/1996 a 19/04/2000, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, com o formulário, emitido pela empresa ou preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, atestando a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

Além do que, as atividades profissionais do requerente, ora como mecânico, ora oficial serralheiro, não estão entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à aposentadoria especial. Foram feitos os cálculos, somando a atividade exercida em condições agressivas, tendo como certo que, até 01/02/1994, o requerente totalizou 15 anos, 03 meses e 15 dias de trabalho, não fazendo jus ao benefício pretendido, eis que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Ressalte-se que para a concessão da aposentadoria especial não se admite a conversão de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, prevista no § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, restando, assim, incorreta a contagem realizada na decisão monocrática.

Por oportuno, cumpre esclarecer que, de acordo com o extrato do sistema Dataprev, o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 04/07/2006.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 01/07/1978 a 30/04/1980, 01/08/1980 a 18/12/1980, 22/12/1980 a 18/05/1982, 01/06/1982 a 05/10/1982 e de 07/10/1982 a 01/02/1994, mantendo, no mais, o *decisum*.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043047-44.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.043047-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00078-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade urbana, sem registro na carteira de trabalho, ora na Codal - Com. Dist. Automotivo Agudense Ltda de 27/04/1963 a 31/05/1968, ora no Auto Posto Samambaia de 01/01/1978 a 28/02/1985. Pede, ainda, o enquadramento como especial dos períodos de 01/06/1968 a 31/07/1968, 01/01/1969 a 31/03/1970, 01/05/1970 a 07/07/1970, 01/08/1970 a 31/01/1973, 01/08/1973 a 04/03/1974, 01/05/1974 a 17/07/1974, 22/08/1974 a 18/04/1975,

01/01/1978 a 28/02/1985 e de 01/10/1985 a 01/02/1995, para somados ao período de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 03/11/1998 (fls. 164).

A sentença de fls. 239/240, proferida em 01/09/2000, julgou improcedente o pedido. Condenou o autor no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 11, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que restou comprovado através de prova testemunhal que trabalhou como mecânico e que tal atividade deve ser considerada especial, fazendo jus assim à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado, ora como mecânico, sem registro em CTPS, ora em condições especiais, para somado ao labor comum, justificar o deferimento do pedido.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor nas empresas na Codal - Com. Dist. de Automóveis Agudense Ltda de 27/04/1963 a 31/05/1968, ora no Auto Posto Samambaia de 01/01/1978 a 28/02/1985, sem registro em CTPS.

Tem-se que o requerente trouxe com a inicial, a fls. 11/156:

- CTPS nº 91522 Série nº 20517, com os registros de 01/06/1968 a 31/07/1968, como mecânico na Codal - Comercial Dist. De Automóveis Agudense Ltda; de 01/01/1969 a 31/03/1970, como mecânico na Tecwagem Serviços de Autos Ltda; de 01/05/1970 a 07/07/1970, como mecânico, para Antônio Martins; de 01/08/1970 a 31/01/1973, como mecânico na Tecwagem Serviços de Autos Ltda; 01/08/1973 a 04/03/1974, como mecânico na Sovox Cial de Peças e Serviços Ltda;

- CTPS nº 040566 Série nº 380ª., com registros de 01/03/1974 a 17/07/1974, como mecânico na Wandirsih Contador Cavallari e de 22/08/1974 a 18/04/1975, como mecânico, na Companhia Cervejaria Brahma; e

- guias de recolhimento de contribuições previdenciárias de 03/1985 a 11/1997.

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 224/226. A primeira declara que trabalhou em companhia do autor na empresa Codal e que fazia reparos mecânicos. Não sabe informar se o requerente tinha registro em CTPS e que até 1968, ano em que o depoente trabalhou nessa firma, o autor também ali laborou. A segunda testemunha aponta que o requerente trabalhou na Codal de 1967 a 1971. Acrescenta que quando o depoente passou a laborar na firma em 1967, o requerente já trabalhava lá, como mecânico. Relata que posteriormente foi laborar na "Tequibase" e na "Norwagem" e de 1978 a 1985 trabalhou no Auto Posto Samambaia. A terceira testemunha declara que em meados de 1965 o autor trabalhou na Codal, como mecânico.

In casu, conquanto haja o depoimento de 03 (três) testemunhas confirmando o labor na Codal - Comercial Dist. De Automóveis Agudense Ltda e no Auto Posto Samambaia, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Confira-se:

PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Assim, não há como reconhecer que o autor tenha laborado nas empresas Codal - Comercial Dist. De Automóveis Agudense Ltda e Auto Posto Samambaia, nos períodos, respectivamente de 27/04/1963 a 31/05/1968 e de 01/01/1978 a 28/02/1985.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir

exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/06/1968 a 31/07/1968, 01/01/1969 a 31/03/1970, 01/05/1970 a 07/07/1970, 01/08/1970 a 31/01/1973, 01/08/1973 a 04/03/1974, 01/05/1974 a 17/07/1974, 28/08/1974 a 18/04/1975, 01/01/1978 a 28/02/1985 e de 01/10/1985 a 01/02/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, com o formulário, emitido pela empresa ou preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, atestando a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

Além do que, a atividade profissional do requerente, como mecânico, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentado esse aspecto, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando os períodos de labor com registro em CTPS (fls. 28), tem-se que até 01/02/1995, data em que o autor delimita a contagem (fls. 10), fez, apenas 15 anos, 05 meses e 29 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039246-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.039246-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE BARONI

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00096-1 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 06/04/1961 a 30/05/1987, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 104/107, proferida em 21/03/2001, julgou procedente o pedido, para conceder à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, desde a propositura da ação, no valor mensal de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, que será calculado, nos moldes estabelecidos pelos arts. 28 e seguintes da Lei de Benefícios da Previdência Social. Correção monetária e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação e o abono anual. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor pede a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, pleiteia a apreciação do agravo retido, anteriormente interposto, alegando que o autor deveria antes de ingressar em Juízo, formular o pedido na esfera administrativa. No mérito, sustenta que o segurado não cumpriu a carência exigida para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Argumenta que os trabalhadores rurais fazem jus apenas ao auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, auxílio-reclusão e aposentadoria por idade. Aduz que não foi comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

Regularmente processados, com contra-razões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, compulsando os autos, ressalto que não houve a interposição de agravo retido, frustrando o pedido de apreciação do recurso.

De se observar, no entanto, que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/26:

- certificado de dispensa de incorporação de 04/11/1976, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 08);
- documentos de propriedade rural em nome do seu genitor (fls. 09/26).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 83/85. A primeira declara conhecer o autor desde criança que presenciou o seu trabalho na lavoura de café, feijão e outros. A segunda testemunha informa que laborou em companhia do requerente na lavoura, sendo que ambos tinham 14 (quatorze) anos e que deixaram o local há 13 (treze) anos. A terceira relata que trabalhou no mesmo sítio que o autor e que ambos estavam com 14 (quatorze) anos. Acrescenta que o requerente permaneceu trabalhando na propriedade rural por cerca de 13 (treze) anos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, os documentos em nome do genitor do requerente, embora comprovem a ligação do seu pai à terra, não tem o condão de demonstrar que o autor exerceu atividade campesina.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1976 a 31/12/1976, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, tendo em vista que o único documento que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação de 04/11/1976, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 08). O termo final foi assim demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos com registro em CTPS de fls. 27/36, tendo como certo que, até 04/12/1998, data de encerramento do último vínculo empregatício, totalizou apenas *12 anos, 04 meses e 16 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, cumpre ressaltar que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade, concedida pelo ente previdenciário, desde 09/04/2007.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos dos apelos.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, resta prejudicado o agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1976 a 31/12/1976, para fins previdenciários, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-14.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.000337-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES DOS SANTOS ROVERSI

ADVOGADO : MARIA CANDIDA LARANJEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à autora (fls. 35) os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, corrigido monetariamente na forma da lei.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial se dê a partir do laudo pericial.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 124/127, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr.^a Mônica Campos de Ré opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 130). É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

In casu, observo que a mencionada prova foi requerida na petição inicial (fls. 10), sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.

1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043134-97.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.043134-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA PINO BARBOSA
ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 99.00.00038-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da data do pedido administrativo, corrigido monetariamente desde cada vencimento e acrescido de juros de 6% ao ano a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto (fls. 104/113), pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da data da juntada do laudo pericial, a incidência da correção monetária "*através dos índices utilizados pelo INSS para concessão de benefício, ou seja, ORTN/ONT/BTN/INPC/IRSM/URV/IPCr/INPC/IGPDI (art. 38, II, do Decreto nº 2.172/97 e §1º do art. 40 do Decreto nº 3.048/99*" (fls. 111), os juros fixados a partir da citação, a isenção no pagamento das custas e despesas processuais, bem como a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 124/131, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Francisco Dias Teixeira opinou "*no sentido de ser reconhecido, ex officio, o litisconsórcio passivo necessário entre a União e a autarquia previdenciária, e, conseqüentemente, ser declarada a incompetência do r. juízo estadual para conhecer da causa, julgando-se extinto o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, ficando prejudicado o recurso interposto pelo INSS*" (fls. 131).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A fls. 149/152, a demandante pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. *In casu*, observo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Ressalvo que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial da autora, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, bem como a natureza da moléstia ["*tumores (neoplasias) de pele*"].

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.

1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social, nego seguimento à apelação e à remessa oficial e indefiro o pedido de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032924-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : MARIA MAGNO
ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 07.00.00165-1 4 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 26/7/07 por Maria Magno em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença a partir da "*data do requerimento formulado em 29/01/07*" (fls. 70), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação "*até a data da expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido no art. 100 da Constituição Federal*" (fls. 70). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 22/7/09 (fls. 67/71) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não desto a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).

I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.

II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).

III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.

IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

V - Agravo retido improvido.

VI - Apelação parcialmente provida."

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Mesmo que no presente recurso não conste o valor do benefício a ser recebido pela autora, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de janeiro de 2007 (data da concessão do benefício) a julho de 2009 (prolação da sentença), ou seja, 30 (trinta) prestações, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, podemos concluir pela análise dos elementos carreados aos autos - notadamente os documentos de fls. 9/11 -, que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030251-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030251-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUI VIDAL

ADVOGADO : ROBERTO LAFFYTHY LINO

No. ORIG. : 06.00.00033-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando a "conversão do benefício previdenciário de auxílio-doença para acidente de trabalho, bem como ao recebimento do pleiteado benefício, com modificação da data de início da concessão do benefício e fixação da efetiva moléstia - 22/06/2.004" (fls. 13).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho.**" (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002095-81.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.002095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA DE BRITO
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00105-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15/8/03 por Terezinha de Brito em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por invalidez a partir da citação, incluindo o abono anual.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, nos termos do art. 42 e seguintes, da Lei n.º 8.213/91. Determinou que as prestações em atraso fossem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o Instituto (fls. 45/49), pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê "*a partir da data do laudo médico realizado e que se encontra nos autos*" (fls. 49), a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ, bem como a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais.

Sem contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula n.º 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer com relação ao percentual da verba honorária, tendo em vista que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos pressupostos estão previstos no art. 42, da Lei n.º 8.213/91 *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício requerido compreendem a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 17/6/72 (fls. 11), constando a qualificação de agricultor de seu marido, constituindo início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 36/37), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que a demandante sempre exerceu atividades laborativas no meio rural, advindo daí a sua qualificação como segurada.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos.

As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. n.º 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. n.º 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Comprovado o trabalho da segurada por um lapso superior a doze meses, fica superado o período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições previdenciárias, sendo suficiente, apenas, a prova da atividade rurícola por período equivalente ao da carência exigida.

Neste sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra da E. Des. Fed. Marisa Santos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO, EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA E CARÊNCIA COMPROVADOS. REGISTRO EM CTPS. PROVA MATERIAL PLENA. PROVA TESTEMUNHAL. ABANDONO INVOLUNTÁRIO DO TRABALHO. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS: EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA RENDA MENSAL. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Para os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, com relação aos requisitos referentes ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, a legislação (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91), não exige a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

III - Tratando-se de trabalhador rurícola, na ausência de prova documental para comprovar o exercício dessa atividade, admite-se a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.213/91.

IV - Comprovado vínculo previdenciário, na condição de empregado rurícola com registro em carteira de trabalho pelo período da carência exigida.

V - Os registros de empregos lançados na CTPS configuram não apenas início de prova material, constituindo prova plena da comprovação do exercício de atividade rural, complementada por prova testemunhal, que confirmou o desempenho do autor na atividade rural, sem registro em carteira de trabalho.

(Omissis)"

(TRF - 3ª Região, AC nº 2001.03.99.048203-2, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/8/05, v.u., DJ 20/10/05)

Deve-se ressaltar, por oportuno, que o fato de a requerente e as testemunhas arroladas (fls. 35/37), na audiência realizada em 13/5/04, terem afirmado que a autora parou de trabalhar na lavoura há sete ou oito meses, não lhe retira a condição de segurada. Isto porque a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

A incapacidade da parte autora, ao contrário do que sustenta o Instituto-autárquico, ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo perito (fls. 30/32).

Concluiu o esculápio que a requerente é portadora de artrose generalizada, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho. Outrossim, afirmou o Perito que não há possibilidade de reabilitação para o seu trabalho ou para outra atividade.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. LAUDO PERICIAL.

1 - O laudo pericial constante dos autos (fls. 92/96) demonstra o alegado constituindo um início razoável de prova documental da atividade de agricultor, bem como a incapacidade de forma permanente para o exercício de sua atividade habitual. Assim, presentes os requisitos legais ensejadores da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por invalidez.

2 - Recurso conhecido e desprovido."

(STJ, REsp nº 440.971/SC, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 1/4/03, v.u., DJ 12/5/03)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA CONCESSIVA. COMPROVADA A INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA. SALÁRIO DO PERITO JUDICIAL. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.

1. A incapacidade parcial e permanente do obreiro deve ser considerada total e permanente, tendo em vista a sua idade avançada, seu baixo grau de escolaridade, e o fato de que sempre se dedicou a atividades que exigem esforço físico.

2. Presentes os pressupostos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez.

3. Salário do perito judicial reduzido para CR\$240,00, conforme entendimento desta Turma.

4. Recurso da autarquia e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos."

(TRF - 3ª Região, AC nº 98.03.009961-2, 5ª Turma, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 1/6/98, v.u., DJ 18/8/98)

Assim sendo, comprovada a incapacidade total e definitiva da demandante, entendo ser correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Tendo em vista que a doença de que padece a parte autora é anterior à data do ajuizamento da ação e observando-se o disposto no art. 219 do CPC, mantenho o termo *a quo* da concessão do benefício a partir da data da citação.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97)

Incabível a condenação do Instituto-réu em custas e despesas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não comprovou ter efetuado qualquer despesa ensejadora de reembolso. Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para excluir da condenação o pagamento de custas e despesas processuais e explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007499-79.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.007499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELENA MARQUIORI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

No. ORIG. : 01.00.00082-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 52/54, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente nos termos do Provimento nº "24 do Egrégio Tribunal Regional Federal - 3ª Região" (fls. 105) e acrescido de juros de 0,5% ao mês a contar da citação "até 11 de janeiro de 2003 (entrada em vigor do Código Civil) e, após, 1% a.m" (fls. 105). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Custas *ex lege*.

Inconformado, apelou o Instituto (fls. 107/114), reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do laudo pericial, bem como a redução do percentual da verba honorária para 10%.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 123/131, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. João Bosco Araujo Fontes Junior opinou pelo não provimento do agravo retido e da apelação.

Encaminhado os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.

Inicialmente, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "*instância administrativa de curso forçado*" ou "*jurisdição condicionada*", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. **Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.** Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que **a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo.**"

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.
2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Passo à análise da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a perícia médica realizada em 7/11/03, cujo parecer técnico encontra-se acostado a fls. 62/67, relata que a autora - com 64 anos à época do exame - é portadora de "Hipertensão Arterial Sistêmica", "Insuficiência Cardíaca Congestiva (compensada)", "Fibrilação Atrial Crônica" e "Senilidade Precoce" (fls. 65). Concluiu o perito que "o presente caso não se enquadra em invalidez sob o ponto de vista estritamente técnico, haja vista apresentar a autora apresenta (sic) capacidade laborativa funcional, contudo, cumpre salientar que esta capacidade é residual e limitante quanto à reinserção da mesma junto ao atual mercado de trabalho na obtenção de atividade remunerada com vínculo (ainda que de natureza leve) que possa lhe garantir subsistência em face das patologias elencadas no item III do presente laudo, ausência de qualificação profissional técnica especializada que não outra senão para serviços braçais assim como sinais evidentes decorrentes da limitação imposta pela própria idade - senilidade" (fls. 66/67).

Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e confrangedor nível sócio-cultural da autora - a qual possui idade avançada e baixa instrução, uma vez que só cursou até o 2º ano primário -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um "*sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie*", concluindo ser "*a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem.*"

No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar *pessoa portadora de deficiência* como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como pessoa portadora de deficiência, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, Resp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, mesmo que se valesse desse critério restritivo, ainda assim permaneceria a parte autora com direito ao benefício.

Isso porque, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

O estudo social (fls. 85/86) revela que a autora mora em imóvel próprio "possuindo apenas 1 (um) quarto, sala, cozinha e banheiro, sendo os móveis muito antigos e simples. A um ano atrás o telhado de sua casa estava caindo, recebendo ajuda de toda comunidade e vizinhos, que doaram todo material e mão de obra para o (sic) troca do telhado, neste período ficou morando no Lar São Vicente de Paula, aqui em Altinópolis por volta de 4 (quatro) meses. Depois que voltou para casa, sua filha que também passa por dificuldades financeiras foi despejada da casa onde vivia, então foi morar na casa da mãe com o marido e seus 3 (três) filhos de 06, 04 e 02 anos de idade. Seu genro é trabalhador rural, sem registro em carteira de trabalho, recebendo aproximadamente R\$ 300,00 (trezentos reais) por mês, quando encontra serviço. Segundo a Sr. Elena, a mesma está tendo um gasto muito grande com medicamentos, pois tem problemas cardíacos, hipertensão e respiratório, faz uso constante de vários medicamentos onde nem sempre são encontrados na rede pública de saúde." (fls. 85/86). Constatou-se, ainda, que a demandante "Já completou 65 anos de idade, sendo separada de fato do Sr. Benedito Manoel do Nascimento, que faleceu a 2 anos atrás, quando sofria de cirrose hepática, não deixando nenhum tipo de pensão nem benefício para sua família" (fls. 85).

Assim, considerando que, à época do estudo social, o salário mínimo vigente era de R\$ 260,00, observo que a renda *per capita* da unidade familiar, composta por 6 pessoas, é inferior a ¼ do salário mínimo.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual não merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Cumpra ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203, V, DA CF /88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Observo, por oportuno, que, conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, a parte autora recebe amparo social ao idoso desde 3/2/05.

Dessa forma, importante deixar consignado que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação para reduzir o percentual da verba honorária para 10% e explicitar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93, bem como que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037360-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037360-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : VALQUIRIA APARECIDA JANUARIO TEODORO e outros
: IRINEU DO NASCIMENTO
: SEBASTIANA RODRIGUES ALIAGA
: TELESIO ALVES DE CAMARGO
ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE CARDOSO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 03.00.00116-4 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 33).

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente "nos termos das Súmulas nº 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça,

acrescidas de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, no período que antecede a entrada em vigor do novo Código Civil e 12% (doze por cento) ao ano, no período posterior, ou seja, a partir de 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 406 do mesmo Código e 161, § 1º do Código Tributário Nacional, a partir da citação, respeitando-se a prescrição quinquenal anterior à propositura da ação (artigo 219, § 1º, do CPC)" (fls. 81). Condenou o Instituto ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ).

A fls. 87, o MM. Juiz de primeiro grau homologou o acordo apresentado pela autora Valquiria Aparecida Januário Teodoro (fls. 83/85), nos termos da Medida Provisória nº 201, de 23/7/04.

Submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Quanto ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos invocado pela autarquia (art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20/11/98), entendo que o mesmo não se sustenta. Isso porque os benefícios dos autores foram concedidos em 2/5/95 (fls. 23), 30/9/94 (fls. 24), 23/8/96 (fls. 26) e 29/11/95 (fls. 29), antes mesmo da entrada em vigor do referido diploma legal, sendo defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Qualquer restrição trazida por norma superveniente deve respeitar situações pretéritas, conforme tem se pronunciado, de forma reiterada, o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.

I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.

II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.

III - Quanto ao fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, quando das concessões dos benefícios, não existia prazo decadencia do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias.

IV - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela MP nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o palio de legislação anterior. Súmula 359/STF

Recurso não conhecido.

(REsp nº 254.151, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 03/10/00, votação unânime, DJU de 23/10/00)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI Nº 8.213/91, ART. 103, COM REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 1.523/97. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. - As normas de direito processual, dado o caráter de ordem pública, têm aplicação imediata, desde que respeitadas as situações jurídicas já consolidadas sobre a vigência da lei anterior.

2. - Não existindo, à época da concessão do benefício previdenciário (DIB 31/08/83), qualquer norma que fixasse prazo prescricional para a propositura de ação revisional, não há como se exigir tivesse o segurado ajuizado sua ação dentro do decênio previsto em lei (ou medida provisória) posterior. Prescrição que não se reconhece.

3. - Recurso que não se conhece.

(REsp nº 250901, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. em 17/8/00, votação unânime, DJU de 17/8/00)

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Passo, então, ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que os autores, beneficiários de aposentadorias por tempo de contribuição, cujas datas de início deram-se em 2/5/95 (fls. 23), 30/9/94 (fls. 24), 23/8/96 (fls. 26) e 29/11/95 (fls. 29), ajuizaram a presente demanda em 27/6/03, pretendendo o recálculo de sua renda mensal inicial com a incidência do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados".

(REsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar na aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações até a data de seu efetivo pagamento, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, *in verbis* :

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas e despesas processuais, uma vez que os autores litigaram sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuaram qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para isentar o INSS do pagamento das custas e despesas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002268-66.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.002268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS ANTONIO FERREIRA

ADVOGADO : JOÃO EUGÊNIO HERCULIAN e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 56/58).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do requerimento administrativo (20/4/04 - fls. 26). "*Os proventos atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula nº 43 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e a teor da Lei nº 6.899/81, por força da Súmula nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e também segundo o disposto na Súmula nº 8 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na forma da Resolução nº 242, de 03.07.2001/CF, mais juros de mora decrescentes de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do art. 406 do Código Civil, a contar da citação*" (fls. 136). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. Alega, ainda, a necessidade de submeter a r. sentença ao reexame necessário. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 166/171, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Paulo Eduardo Bueno opinou pelo parcial provimento do recurso, "*somente no que concerne aos honorários advocatícios, que deverão incidir sobre as prestações vencidas, até a data da prolação da sentença*" (fls. 171).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 174).

É o breve relatório.

Com o advento da Lei nº 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

"Art. 475. *Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei nº 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.

O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa *ex officio*, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional. A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei nº 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.

Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis*:

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por exemplo. A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita. Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.

Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."

(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo "Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)", cujo excerto peço venia para transcrever (p. 112):

"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.

Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção."

(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus)

Feitas estas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de abril/04 a setembro/05, ou seja, 17 (dezesete) prestações de valor mínimo, não excedendo, portanto, o limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos. Dessa forma, a sentença de fls. 133/136, proferida em 19/9/05, não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei nº 10.352/01.

Passo à análise da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade do demandante - com 39 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 123/124). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*síndrome da imunodeficiência adquirida, hepatite C e hemiplégia secundária a acidente vascular cerebral prévio*" (fls. 123). Questionado se o requerente poderá exercer alguma atividade laborativa que lhe garanta a subsistência (fls. 100 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*o autor não pode exercer nenhuma atividade laborativa que lhe garanta a subsistência, pelo quadro clínico neuro-psiquiátrico que apresenta*" (fls. 123). Perguntado se o demandante está incapacitado para todo tipo de trabalho e em caso de resposta positiva, o que o impede de trabalhar (fls. 100 - quesito nº 5), o especialista respondeu que "*como paciente tem quadro neurológico irreversível associado a quadro psiquiátrico de depressão com prejuízo do raciocínio crítico, deve ser considerado incapacitado para todo tipo de trabalho*" (fls. 124).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, o auto de constatação (fls. 54/55) revela que o autor mora com seu pai, Sr. Antônio Ferreira, de 61 anos, sua mãe, Sra. Ana Marcelino Ferreira, de 56 anos, sua irmã, Célia Regina Ferreira, de 41 anos, e seus cinco filhos, Tiago Arantes Ferreira, de 15 anos, Ester Arantes Ferreira, de 14 anos, Doroty Arantes Ferreira, de 12 anos, Letícia Arantes Ferreira, de 11 anos e Sara Arantes Ferreira, de 10 anos. Residem em imóvel alugado no valor de R\$ 200,00, constituída em madeira, composta por 7 cômodos, sendo: três quartos, uma sala, uma copa, uma cozinha e um banheiro. A renda mensal da família é de R\$ 260,00, provenientes da aposentadoria do genitor do requerente, de R\$ 470,00 advindos da aposentadoria recebida pela genitora do demandante e de R\$ 200,00, decorrentes da remuneração auferida pela irmã do autor que trabalha como faxineira. O genitor do requerente informou à Oficiala de Justiça que "gasta cerca de R\$ 100,00 com remédios, R\$ 100,00 com fraldas para o autor, e que a cadeira de rodas que o autor utiliza é pago um aluguel de R\$ 5,00 por mês, e com as demais contas gasta cerca de R\$ 500,00" (fls. 55).

Assim, considerando que, à época do auto de constatação, o salário mínimo vigente era de R\$ 260,00, observo que a renda per capita da unidade familiar, composta por 9 pessoas, é inferior a 1/2 (meio) salário mínimo.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual não merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Cumpra ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso, vencida a Autarquia Federal, admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo laudo pericial acostado a fls. 123/124, somado ao estudo social de fls. 54/55. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à incapacidade do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003100-02.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.003100-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORACY BELLO LOPES

ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 26) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. "*Os benefícios atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula nº 43 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e a teor da Lei nº 6.899/81, por força da Súmula nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e também segundo o disposto na Súmula nº 8 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na forma da Resolução nº 242, de 03.07.2001/CF, mais juros de mora decrescentes de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do art. 406 do CPC, a contar da citação, ex vi do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, compensando-se, na fase de execução, os valores eventualmente já pagos pela via administrativa, bem como, excluindo-se os valores atingidos pela prescrição quinquenal, nos termos da redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91. (...) O INSS arcará com as despesas processuais, em reembolso, nos termos do art. 4º, § único da Lei nº 9.289/96*" (fls. 93). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, ficando a autarquia isenta ao pagamento de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. Alega, ainda, a necessidade de submeter a r. sentença ao reexame necessário. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 120/123, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Walter Claudius Rothenburg opinou pelo não provimento do recurso "*e pela fixação do termo inicial do benefício assistencial como sendo a data do requerimento administrativo (13/07/2004)*" (fls. 123).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 126). É o breve relatório.

Com o advento da Lei nº 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei nº 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.

O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa *ex officio*, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional.

A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei nº 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.

Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis*:

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por exemplo. A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita.

Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.

Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."

(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo "Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)", cujo excerto peço venia para transcrever (p. 112):

"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.

*Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". **Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção.**"*

(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus)

Feitas estas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de outubro/04 a dezembro/05, ou seja, 14 (quatorze) prestações de valor mínimo, não excedendo, portanto, o limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos. Dessa forma, a sentença de fls. 133/136, proferida em 19/9/05, não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei nº 10.352/01.

Passo à análise da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade da demandante - com 62 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/58). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*sequela de paralisia infantil*" (fls. 56). Questionado se a requerente é incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e se a incapacidade é parcial ou total (fls. 26 - quesito nº 2), o perito respondeu que "*Sim, total*" (fls. 56). Por fim, concluiu que "*a paciente mostra-se com limitações importantes devido a sequelas de paralisia infantil, anda com muita dificuldade necessitando de auxílio, o que a meu ver, a impede de exercer atividade laborativa*" (fls. 58).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, o auto de constatação (fls. 22/24) revela que a autora mora com seu esposo, Sr. Geraldino Ramos Lopes, de 56 anos, o qual recebe um salário mínimo mensal a título de amparo social à pessoa portadora de deficiência. Residem em imóvel próprio, composto por 4 cômodos, sendo: uma quarto, uma sala, uma cozinha e um banheiro. "A autora, que atualmente está com 61 anos, informou-me que sofre de paralisia infantil desde os 2 anos. Possui o braço e a perna direitos atrofiados. Para se locomover necessita de botas especiais, com um calço interno de aproximadamente 10 cm, além de precisar de muletas, mas, como não tem condições de tê-la usa um cabo de vassoura como bengala. Ainda segundo a Autora, as botas são trocadas anualmente a um custo de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mas necessitam de manutenção mensal (devido ao desgaste) a um custo de R\$ 30,00 (trinta reais) por cada manutenção" (fls. 22). As despesas mensais da família são: Luz: R\$ 16,00; Água: R\$ 33,00; Gás: R\$ 15,00; Medicamentos: R\$ 50,00, aproximadamente; Prestação do terreno: R\$ 97,00 "(o terreno em que a autora construiu a edícula em que mora foi comprado em prestações que são pagas mensalmente, sendo que o material de construção usado na casa foi doado por uma igreja)" (fls. 24). Por fim, a requerente informou à Oficiala de Justiça que "ela e seu marido estão passando necessidades básicas pois há dias do mês em que não há comida, sendo que a maioria dos alimentos que consomem são doados por vizinhos ou pela igreja" (fls. 24).

Assim, considerando que, à época do auto de constatação, o salário mínimo vigente era de R\$ 260,00, observo que a renda *per capita* da unidade familiar, composta por 2 pessoas, é de 1/2 (meio) salário mínimo.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual não merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso, vencida a Autarquia Federal, admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelo laudo pericial acostado a fls. 55/58, somado ao auto de constatação de fls. 22/24. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à incapacidade da requerente,

motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019189-42.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019189-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : EMILIA FELICIANO DOS SANTOS

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00044-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa**, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*devidamente corrigido, observado o disposto no art.12 da Lei 1.060/50*" (fls. 91).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 96/106), alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa pela ausência de estudo social e oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 109/112), subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 119/123, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Adriana de Farias Pereira opinou: "*I- pelo não acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa; II- pelo provimento ao recurso de apelação interposto, condenando-se o apelado a conceder o benefício assistencial desde a data de entrada em vigor do Estatuto do Idoso (03/01/2004), corrigindo-se monetariamente as prestações atrasadas nos moldes das Súmulas 08 do TRF e 148 do STJ, acrescendo-se de juros de mora de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo estatuto privatístico e do artigo 161, parágrafo 1º do CTN, e, ainda, em honorários advocatícios a serem fixados em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data de prolação do v. acórdão, excluídas as parcelas vencidas, conforme estabelece a súmula 111 do STJ. III- que seja concedida a antecipação de tutela para determinar a imediata implantação do benefício em causa, haja vista a natureza alimentar que o reveste, bem como a situação de miserabilidade por que passa a autora, ora apelante*" (fls. 123).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução n.º 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, foi realizada a "Constatação" pela Sra. Oficiala de Justiça (fls. 57), na qual foi averiguada a situação sócio-econômica da autora, trazendo aos autos os dados necessários para o julgamento do presente feito.

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despicando qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 78 (setenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro *benefício assistencial*, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de *benefício previdenciário*, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o auto de constatação (fls. 57), realizado em 25/4/03, revela que a autora mora com o seu marido, Sr. Amador dos Santos, o qual é aposentado e recebe R\$200,00 mensais (um salário mínimo à época). Residem em casa própria, construída em alvenaria e em regulares condições de higiene. Não possuem automóvel.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

Outrossim, conforme a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada dos extratos ora determino, verifiquei que a demandante passou a receber o benefício de pensão por morte previdenciária, em decorrência do falecimento de seu cônjuge, a partir de 3/4/09.

Dessa forma, - e considerando-se os termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93 -, fica vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outra espécie de benefício previdenciário, conforme se depreende do texto legal, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1(um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

A inacumulabilidade se justifica na medida em que o benefício de prestação continuada tem caráter assistencial, destinando-se aos desamparados, que se encontram em situação de necessidade social.

Não obstante a clareza do texto normativo, merece destaque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, §4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER

ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisor, como ocorre in casu. Precedentes.

III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.

IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.

V - Atualmente, o artigo 20, §4º da Lei 8.742/93 disciplina a questão, vedando a acumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.

VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela Lei 8.742/93.

VII - Escorrido o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(REsp nº 753.414/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, v.u., j. 20/9/05, DJU 10/10/05, p. 426, grifos meus)

Nestes termos, o benefício assistencial é devido até o dia anterior à data de início da pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte:

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTS. 20 E 21 DA LEI 8.742/93, ALTERADA PELA LEI 9.720/98. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÓPRIO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO."

(STJ, REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Demonstrado que a parte autora é idosa, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).

- Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

- Deve ser retirado o termo final de incidência dos juros de mora fixado na r. sentença, pois o tema será oportunamente tratado quando da execução do julgado, ocasião em que se verificará o cumprimento dos prazos previstos no artigo 100, § 1º da Constituição Federal, dispositivo que norteará aquela fase processual.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano, incidente da citação até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando dar-se-ão na forma prevista no artigo 406 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

- Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação parcialmente provida."

(AC n.º 2005.03.99.049029-0, TRF-3ª Região, Sétima Turma, Relatora Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 26/1/09, DJ 18/2/09, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução n.º 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação (7/6/02 - fls. 26 vº) até 2/4/09, data anterior ao início do benefício de pensão por morte, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038948-74.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038948-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : ANTONINHO DOLEZAR

ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.007991-2 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antoninho Dolezar contra a decisão proferida pela MM.^a Juíza Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.14.007991-2, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais, em 10 dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.^a Juíza de primeiro grau proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido informando, no relatório do referido *decisum*, que as custas foram recolhidas a fls. 76/77 dos autos principais.

Dessa forma, entendo que o presente recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo, diante do recolhimento já efetuado.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002570-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002570-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : VERALUCIA MITONHO DOS REIS SILVA
ADVOGADO : OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.20.009887-5 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Veralucia Mitonho dos Reis Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Araraquara/SP que, nos autos do processo n.º 2009.61.20.009887-5, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que a autora, ora agravante, está recebendo o benefício pleiteado (NB 540.314.209-2).

Desta forma, o presente agravo perdeu o objeto, pois de nada adiantaria a reforma da decisão ora impugnada, diante da manutenção do benefício pela autarquia.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039598-58.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.039598-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CAMILA RAMON DE MORAES
ADVOGADO : JURANDIR ANTONIO CARNEIRO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS RENATO GUARDACIONNI MUNGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2008.61.12.013014-2 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente/SP que, nos autos do processo nº 2008.61.12.013014-2, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o processo de origem já foi julgado improcedente o pedido.

Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 80/81, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada iníto litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.

2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.

3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006480-45.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006480-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE BOIHAGIAN

ADVOGADO : ALBERTO DUMONT THURLER e outro

DECISÃO

A r. sentença (fls. 37/38) julgou improcedentes os embargos, determinando ao embargante que, no prazo de 45 dias, cumpra a obrigação de fazer, implementando a revisão do benefício do autor/embargado, mediante a incidência do artigo 58 do ADCT, bem como o recálculo da RMI, mediante a revisão dos 36 últimos salários de contribuição pelo INPC. Condenou o embargante ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da causa.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, que a decisão deve ser submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que o STJ determinou a correção dos 36 salários de contribuição pelo INPC, bem como que o STF entendeu não ser auto-aplicável o art. 202 da CF, razão pela qual não há obrigação a ser executada, uma vez que o benefício do segurado já foi revisto na forma do art. 144 da Lei nº 8.213/91, com implantação da nova renda mensal a partir de junho/92. Afirma que a condenação na aplicação do art. 58 do ADCT, era mero consectário da revisão da RMI, e, mesmo se assim não fosse, como a DIB do benefício é 21/10/88, posterior à promulgação da CF, esta não lhe seria aplicável.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal em 03/10/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A sentença prolatada na ação de conhecimento (fls. 21/26), julgou procedente a ação para determinar a revisão da renda mensal do autor, a qual deve ser calculada sobre a média dos 36 últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, segundo a variação das ORTN/OTN/BTN e expressa em número de salários mínimos, até implantação do novo plano de custeio e benefícios da seguridade social. Condenou a Autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças daí advindas, que deverão ser corrigidas com base na variação dos salários mínimos até a data da propositura da ação (Súmula 260 do TFR), e, em seguida, com base na variação das OTNs/BTNs (lei 6.899/81), acrescida de juros de mora de 1% ao mês, custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

O v. acórdão (fls. 38/41), manteve *in totum* a sentença de primeiro grau.

Em sede de Recurso Especial (fls. 79/82), foi determinado que, por força do artigo 144 da Lei 8.213/91, a correção dos 36 salários de contribuição, e, posteriormente, do próprio benefício, deve ser efetuada com base no INPC, afastando-se a ORTN/OTN.

Por sua vez, o Recurso Extraordinário (fls. 87/90) declarou não ser auto-aplicável o artigo 202, *caput*, da Carta Magna. Transitado em julgado o *decisum*, o INSS foi citado para cumprimento da obrigação de fazer, a fim de que procedesse ao recálculo da renda mensal inicial do autor, no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 632 do CPC. (fls. 119/120).

Vieram os embargos à execução, nos quais o INSS alega não haver obrigação de fazer a ser executada.

Remetidos à Contadoria Judicial, esta informou que, salvo melhor Juízo, remanesce a condenação na aplicação do art. 58 do ADCT, e trouxe memória de cálculos, apurando diferenças entre 10/88 e 05/92, no valor de R\$ 90.611,02, para agosto/05.

Sobreveio sentença julgando improcedentes os embargos, motivo do apelo, ora apreciado.

O E. STJ, em sede de Recurso Extraordinário, concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei 8.213/91, de forma a considerar como perfeitamente aplicável o art. 144, da referida lei, ao caso em discussão.

É isso que se extrai da análise conjunta dos v. arestos do STJ e do STF.

Assim, a determinação contida no título exequendo diz respeito à revisão do benefício de prestação continuada do autor mediante recálculo de sua Renda Mensal Inicial com a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição reajustados pelos critérios do INPC, com efeitos financeiros a partir de junho/92, o que já foi efetuado administrativamente, conforme extratos Dataprev que fazem parte integrante desta decisão, o que afasta, posto que incompatível, a aplicação do art. 58 do ADCT, a qual somente teria sentido se fosse considerada auto-aplicável a norma do art. 202 da CF.

Confira-se jurisprudência acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGOS 201, §3º E 202 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTIGO 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS FINANCEIROS.

I - Conforme entendimento emanado pela Suprema Corte quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, o artigo 202 somente teve sua aplicabilidade autorizada a partir do advento da Lei nº 8.213/91.

II - Os benefícios concedidos no período entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 (05/10/88) e a regulamentação do art. 202 através da Lei nº 8.213/91 (05/04/1991), aplicar-se-á a previsão contida no artigo 144 e seu parágrafo único, em que determina o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos a esse tempo, porém, com efeitos patrimoniais a partir de junho de 1992 (art. 145).

III- Embargos Infringentes a que se dá provimento."

(TRF-TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 262092 - Processo: 95.03.054318-5 UF: SP Orgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO - Relator SERGIO NASCIMENTO - Data da Decisão: 24/08/2005 - Documento: TRF300096241 - DJU DATA:20/09/2005 PÁGINA: 219)

E mesmo que assim não fosse, considerando que a DIB do autor é posterior à promulgação da CF/88, a aplicação do art. 58 do ADCT esbarraria na Súmula nº 687 do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"a revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988"

Em suma, razão assiste ao INSS, posto que não há o que se executar nos presentes autos.

Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do C.P.C, para o fim de julgar extinta a execução, com fundamento nos artigos 794 e 795 do CPC.

P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001379-81.2000.4.03.6102/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO MARCIANO GONCALVES
ADVOGADO : PEDRO PINTO FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 01.02.00, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial (29.04.95 a 21.12.97), com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 17).

Citação, aos 08.05.00 (fls. 18v).

Procedimento administrativo (fls. 22-54).

Depoimentos testemunhais (fls. 82-83).

Na sentença, prolatada em 25.07.01, o pleito foi julgado improcedente (fls. 91-93).

O autor interpôs recurso de apelação. No mérito, reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 96-111).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 22-54) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que o autor possui vínculos empregatícios, nos interregnos de 01.03.70 a 30.04.83 (comum), 01.05.83 a 30.03.85 (especial), 01.06.85 a 28.04.95 (especial) e 29.04.95 a 31.08.10 (comum).

Ressalte-se que o labor reconhecido no âmbito administrativo não será objeto de análise, à exceção do intervalo de 29.04.95 a 21.12.97, cujo reconhecimento como especial foi requerido na presente demanda.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entrou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário,

na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretantes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão.

Contudo, o demandante descurou-se da obrigação de apresentar formulário DSS 8030, imprescindível para comprovação da faina nocente no interregno pleiteado (29.04.95 a 21.12.97), motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de atividade especial, nos termos acima consignados.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras

da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo negável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I -No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos

períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

01.03.70 a 30.04.83

29.04.95 a 31.08.10

b) Especial

01.05.83 a 30.03.85

01.06.85 a 28.04.95

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumpra esclarecer que, na data do requerimento administrativo, em 22.12.97, o autor já possuía **32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da Emenda 20/98, ou seja, os arts. 52 e 53, II, da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige o preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor. Assim, o período trabalhado posteriormente ao requerimento administrativo não deve ser computado.

DOS CONECTIVOS

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo (22.12.97), por ser esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Referentemente à verba honorária, arbitro-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para condenar o INSS a conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço à parte autora, desde 22.12.97, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002129-62.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.002129-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 03.05.00, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado nos períodos de 18.09.73 a 29.01.74, 06.07.76 a 24.09.76, 28.10.76 a 20.12.76, 01.07.77 a 15.05.78, 16.01.79 a 24.08.79, 12.12.79 a 15.05.80, 01.07.80 a 10.02.81, 01.05.81 a 26.10.81, 01.07.82 a 10.05.84, 04.06.84 a 14.09.84, 13.11.85 a 12.03.88, 01.08.88 a 09.11.88, 20.12.88 a 06.04.89, 13.04.89 a 17.08.89 e 20.04.90 a 27.05.98.

Justiça gratuita (fls. 100).

A sentença, prolatada em 27.02.03, julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pela procedência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob

condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do

trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretantes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física. Para comprovação do labor especial, a parte autora apresentou CTPS (fls. 09-69) e formulários DSS 8030 (fls. 70-89), com descrição de suas atividades como ajudante de produção e motorista.

Período de 18.09.73 a 29.01.74, em que exerceu a função de ajudante de produção:

Formulário DSS 8030 (fls. 70).

Agente agressivo: ruído.

Desta feita, ante a falta de perícia técnica e da ausência de manifestação pela sua produção quando instado a fazê-lo (fls. 110), não restou caracterizado como especial o labor prestado no período de 18.09.73 a 29.01.74.

No que tange aos períodos de 06.07.76 a 24.09.76, 28.10.76 a 20.12.76, 01.07.77 a 15.05.78, 16.01.79 a 24.08.79, 12.12.79 a 15.05.80, 01.07.80 a 10.02.81, 01.05.81 a 26.10.81, 01.07.82 a 10.05.84, 04.06.84 a 14.09.84, 13.11.85 a 12.03.88, 01.08.88 a 09.11.88, 20.12.88 a 06.04.89, 13.04.89 a 17.08.89 e 20.04.90 a 27.05.98, nos quais exerceu a função de motorista.

Formulários DSS 8030 (fls. 71-89).

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM. REQUISITOS PREENCHIDOS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

9. A função de motorista de transportes de cargas resta enquadrada como especial pelos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

10. O período laborado em condições especiais somado ao tempo de serviço comum perfazem um total de tempo de serviço de 35 (trinta e cinco) anos, 8 (oito) meses e 5 (cinco) dias, até a data da edição da Emenda Constitucional 20/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

11. Determina-se a expedição de ofício ao INSS para que implante o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, com data de início em 13.06.2000.

12. Matéria preliminar a que se rejeita e, no mérito, apelação a que se nega provimento".

(TRF3, 7ª T., AC 200203990081777, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., DJF3 05.08.10, p. 700)

Ressalte-se, contudo, que somente é possível o reconhecimento de faina especial, sem a apresentação de laudo, até 11.10.96 (MP 1.523). Assim, quanto ao intervalo de 20.04.90 a 27.05.98, apenas o período de **20.04.90 a 11.10.96** deve ser considerado nocente.

Desta feita, nos termos do supramencionado Decreto, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado nos intervalos de 06.07.76 a 24.09.76, 28.10.76 a 20.12.76, 01.07.77 a 15.05.78, 16.01.79 a 24.08.79, 12.12.79 a 15.05.80, 01.07.80 a 10.02.81, 01.05.81 a 26.10.81, 01.07.82 a 10.05.84, 04.06.84 a 14.09.84, 13.11.85 a 12.03.88, 01.08.88 a 09.11.88, 20.12.88 a 06.04.89, 13.04.89 a 17.08.89 e 20.04.90 a 11.10.96.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: "Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse. (...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

- IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
- V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.
- VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.
- VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.
- VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.
- IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
- X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.
- XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
- XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
- XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
- XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
- XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
- XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
- XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
- XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
- XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
- XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
- XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos de fls. 09-69, realizada nesta data, verificou-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

10.11.68 a 15.05.69

26.06.69 a 16.10.69

23.10.69 a 04.12.69

23.01.70 a 09.12.70

01.02.71 a 31.05.71

01.06.71 a 06.12.71

03.01.72 a 29.02.72

29.05.72 a 16.04.73

18.09.73 a 29.01.74

16.02.74 a 29.03.74

02.04.74 a 18.04.74

02.05.74 a 13.01.76

05.05.76 a 23.06.76

03.01.77 a 08.04.77

15.04.77 a 30.06.77

15.06.78 a 04.10.78

01.11.78 a 31.12.78

01.09.79 a 09.10.79

12.11.84 a 05.02.85

12.10.96, sem data de saída.

2 - Especial

06.07.76 a 24.09.76

28.10.76 a 20.12.76

01.07.77 a 15.05.78

16.01.79 a 24.08.79

12.12.79 a 15.05.80

01.07.80 a 10.02.81

01.05.81 a 26.10.81
01.07.82 a 10.05.84
04.06.84 a 14.09.84
13.11.85 a 12.03.88
01.08.88 a 09.11.88
20.12.88 a 06.04.89
13.04.89 a 17.08.89
20.04.90 a 11.10.96

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 28 (vinte e oito) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, ou seja, o art. 52 da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto ao termo inicial do benefício, estabeleço-o na data da citação, em 21.06.00 (fls. 103v), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios

que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convençavam sem taxa convenção, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO DEMANDANTE**, para reconhecer como prestados em atividade especial, os interregnos de 06.07.76 a 24.09.76, 28.10.76 a 20.12.76, 01.07.77 a 15.05.78, 16.01.79 a 24.08.79, 12.12.79 a 15.05.80, 01.07.80 a 10.02.81, 01.05.81 a 26.10.81, 01.07.82 a 10.05.84, 04.06.84 a 14.09.84, 13.11.85 a 12.03.88, 01.08.88 a 09.11.88, 20.12.88 a 06.04.89, 13.04.89 a 17.08.89 e 20.04.90 a 11.10.96, com possibilidade de conversão, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (21.06.00). Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061903-90.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.061903-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON REAMI
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 99.00.00030-1 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.10.99, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado no período de 10.06.83 a 14.12.94. Justiça gratuita (fls. 47).

A sentença, prolatada em 22.02.00, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor especial e a conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo (14.12.98), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS pela improcedência.

A parte autora recorreu adesivamente pela majoração do percentual da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social*, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela

empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocivos. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçãoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física. Para comprovação do labor especial no período de 10.06.83 a 14.12.98, exercido na Usina São José da Estiva S.A. - Açúcar e Álcool, a parte autora apresentou formulários DSS 8030 (fls. 19-22), com descrição de suas atividades como "entregador de álcool" e "serviços gerais ou fermentador", bem como laudo pericial (fls. 23-36), elaborado em 12.12.95, que consignou a periculosidade do labor exercido pelos trabalhadores de destilaria.

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 1.2.11 - TÓXICOS ORGÂNICOS Operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional.

I - Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

II - Ácidos carboxílicos (oico)

III - Alcoois (ol)

IV - Aldehydos (al)

V - Cetona (ona)

VI - Esteres (com sais em ato - ília)

VII - Éteres (óxidos - oxi)

VIII - Amidas - amidos

IX - Aminas - aminas

X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas)

XI - Compostos organo - metálicos halogenados, metalóidicos halogenados, metalóidicos e nitrados" (g.n).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. INEXISTÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO PERICIAL. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. - *Decisão acerca da aplicação de normas relativas à constatação das condições de trabalho à época da prestação dos serviços não envolve matéria de fato e, por esta razão, não implica dilação probatória, devendo ser admitida em sede de mandado de segurança.* - *Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.* - *Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.* - *Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.* - *Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.* - *Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.* - *Atividade especial comprovada por meio de formulários que atestam a exposição do autor a vapores de gasolina, álcool, diesel e óleos lubrificantes, consoante Decretos nº 53.381/64 e 83.080/79.* - *Reconhecimento da atividade especial, nos períodos de 01.04.1976 a 31.01.1987, 01.05.1987 a 15.08.1991 e 01.12.1994 a 10.10.1996, os quais totalizam 16 anos, 11 meses e 26 dias, tempo insuficiente à concessão da aposentadoria especial.* - *Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial parcialmente providas para denegar a ordem em relação ao período de 11.10.1996 a 05.03.1997."* (TRF3, 8ª T., AMS 2002.61.83.003302-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 28.11.07, p.425)

Ressalte-se, contudo, que somente é possível o reconhecimento de faina especial, sem a apresentação de laudo, até 11.10.96 (MP 1.523). Em que pese a parte autora tenha apresentado laudo pericial (fls. 23-36), a periculosidade restou comprovada apenas até a data do laudo, 12.12.95, e, portanto, em data anterior a sua exigência. Assim, quanto ao intervalo de 10.06.83 a 14.12.98, apenas o período de **10.06.83 a 11.10.96** deve ser considerado nocente.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. *Omissis*.

§ 4º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. *A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

(...)

§ 2º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas,

violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: "Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.
No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do

autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta ao documento de fls. 37 e ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

01.02.74 a 08.10.82

12.10.96 a 14.12.98

2 - Especial

10.06.83 a 11.10.96

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 14.12.98 (data da entrada do requerimento administrativo), contava com 29 (vinte e nove) anos, 06 (seis) meses e 14 (catorze) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 16.08.52, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade, necessários à concessão do benefício.

DOS CONSECUTÓRIOS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reconhecer como prestado em atividade especial, apenas o interregno de 10.06.83 a 11.10.96, com possibilidade de conversão, e improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. **Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020034-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020034-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA IGNES SUBTIL MONTINI

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00100-7 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.12.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a antecipação de tutela (fl. 54).

Laudo médico judicial (fls. 84-87).

A sentença, prolatada em 22.09.09, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 99-101).

A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente aduz o cerceamento de defesa em face do indeferimento da oitiva de testemunhas e a elaboração de novo laudo pericial. No mérito, sustenta a procedência do pleito (fls. 103-113). Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A insurgência da parte autora, no sentido de realização de nova perícia, não deve ser acolhida.

No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito nomeado.

A parte autora, ao requerer a realização de novo exame pericial, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência, posto que em nenhum momento indicou contradições, omissões ou eventual falha no trabalho do "expert".

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo de perito do juízo, cujo laudo está anexado aos autos.

Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437, do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença, ou não, do requisito incapacidade.

Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. *Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.*

(...)

3. *Embargos infringentes providos.*

(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

Portanto, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos, razão pela qual, afasto a preliminar arguida.

No que respeita à alegação de necessidade de realização de audiência para oitiva de testemunhas, também descabe razão à parte autora.

No caso presente, verifica-se que ela apresentou prova de sua carência e a qualidade de segurada, consoante documento de fls. 29.

Quanto à comprovação da incapacidade, foi realizado exame médico-pericial, com apresentação do laudo, conforme acima exposto, o qual informou sobre seu estado de saúde.

Correta a decisão do magistrado "a quo" pelo julgamento antecipado da lide, posto que presentes as hipóteses do art. 330, inciso I, do CPC.

De efeito, houve a produção de prova documental e pericial, as quais, por si só, são suficientes ao deslinde da demanda, não havendo necessidade de produção de prova oral em audiência.

O art. 400 do CPC, prevê o indeferimento da inquirição de testemunhas, quando a prova versar sobre fatos:

"I- já provados por documento ou confissão da parte;

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Desta feita, *"embora a regra seja a admissibilidade da ouvida de testemunhas em todos os processos, o Código permite ao juiz dispensar essa prova oral, quando a prova documental for suficiente para fornecer os dados esclarecedores do litígio, ou quando inexistirem fatos controvertidos a apurar, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do art. 330."*

Assim, estando comprovado nos autos, por meio de documento e de exame pericial, os fatos do litígio, razão não há para se produzir prova oral, pois insuficiente para elidir documento autêntico contra o qual não houve impugnação e, além disso, também insuficiente para afastar a prova pericial, posto que a opinião de leigos sobre a existência ou não da incapacidade, não suplanta o laudo elaborado por perito judicial qualificado tecnicamente.

Superadas as preliminares passo ao exame do mérito.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 22.05.09, atestou que a parte autora apresenta quadro de neoplasia maligna ginecológica. Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho (fl. 86). Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015919-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO ROLINO
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 07.00.00286-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.11.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 69).

Laudo médico judicial (fls. 131-136).

A sentença, prolatada em 10.08.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora a partir de 30.04.05, data da cessação administrativa do auxílio-doença, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) nos termos da Súmula 111 do STJ. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e de juros de mora legais de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Foi determinado o reexame necessário (fls. 157-160).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação e pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial (fls. 162-166).

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 16.09.10 e da documentação carreada aos autos (fls. 14-35), que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 01/02/2003 a 30/04/2005 e que trabalhou registrada nos períodos de 01.06.81 a 27.06.81; 01.06.82 a 01.08.82; 01.09.82 a 09.10.82; 01.04.84 a

31.07.88; 01.08.88 a 30.09.88; 01.06.89 a 30.04.92; 16.05.92 a 31.07.92; 04.01.93 a 31.12.93; 03.01.94 a 05.11.94; 01.07.95 a 20.12.95; 01.04.96 a 04.12.96; 13.05.97 a 30.11.97; 04.05.98 a 24.12.98; 01.03.00 a 15.09.00; 01.06.01 a 07.12.01; 02.05.02 a 18.11.02; 01.04.05 a 03.01.07; 16.07.07 a 30.10.07; 03.12.07 a 18.02.08 e de 22.04.08 a 01.08.08, tendo ingressado com a presente ação em 22.11.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 11.11.08, atestou que ela é portadora de fratura de vértebra lombar, espondiloartrose com discopatia lombar e obstipação intestinal, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente desde fevereiro de 2003 (fls. 131-136).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - *Apelação do autor provida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de inválido, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATOS DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- *Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.*

2- *O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.*

3 - *Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.*

4 - *O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.*

5 - *Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que tange ao termo inicial da aposentadoria, deve ser alterado para 02.08.08, dia seguinte ao do fim do último vínculo de labor do autor, conforme verificado mediante consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em 16.09.10.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Com relação à verba honorária, a sua fixação não se afigura excessiva conquanto está de acordo com os termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, c. c. a Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convenção, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** tão somente para fixar a data de início do benefício da aposentadoria por invalidez em 02.08.08, dia seguinte ao do fim do último vínculo de labor do autor. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011465-21.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011465-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOANA DE SOUZA CAMARGO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00005-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 116), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Agravo retido a fls. 100/101.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/07/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente ressalto que, do agravo, não mencionado expressamente em apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20090175836 e 20090175837, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 29/10/2009, e pagas (R\$ 885,49 e R\$ 8.854,93 respectivamente) em 27/11/2009 (fls. 114 e 115), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios

previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - *negritei*)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008038-50.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008038-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : TEREZA CECILIA DE JESUS PEREIRA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00001-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 123), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 02/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20070162326 e 20070162328, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 29/11/2007, e pagas (R\$ 1.301,69 e R\$ 13.017,02, respectivamente) em 24/12/2007 (fls. 109 e 111), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010828-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010828-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BELMIRO GONCALVES

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

No. ORIG. : 06.00.00113-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09.01.2007 (fls. 33 v.)

A r. sentença de fls. 59/61 (proferida em 05.07.2007), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bem como o décimo terceiro salário, a partir da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 1% ao mês, contados mês a mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu a arcar com os honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, até a data da sentença (Súmula 111, do STJ). Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese, a ausência de prova material contemporânea da atividade rural, a não comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal e a necessidade de recolhimento das contribuições. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 12/27, dos quais destaco:

- a) cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 26.11.1942 (fls. 14);
- b) certidão de casamento, realizado em 15.01.1965, atestando a profissão de lavrador (fls. 12);
- c) certificado de reservista de 3ª categoria, expedido em 13.09.1965, indicando a profissão de lavrador (fls. 13);
- d) CTPS nº 072041, série 320ª, emitida em 20.06.1972, com os seguintes registros (fls. 17/19):
 - de 10.10.1972 a 20.10.1975, para Cetenco Engenharia S/A, como carpinteiro,
 - de 02.04.1988 a 05.03.1992, para Brascerâmica Ltda., com pedreiro em geral e
 - de 01.02.1993 a 30.11.1993, para Brascerâmica Ltda., sem discriminação do cargo ocupado.

e

e) guias de recolhimentos de contribuições, referentes às competências: 08/1980, 06/1981, 06 e 07/1982, 06/1983, 10/2002, 09 e 10/2003, 09 e 10/2004, 09/2005 e 11/2005 e 09/2006 (fls. 20/29).

Foram ouvidas duas testemunhas, às fls. 62/63 que afirmaram conhecer o autor e confirmaram que sempre trabalhou na lavoura, tendo laborado na Fazenda Santa, para o Sr. Gino Corbuci e, ainda, para outros proprietários, em vários tipos de agriculturas. Afirmaram que o autor ainda trabalha na roça quando aparece serviço.

O INSS juntou com a contestação, a fls. 41/46, extratos do CNIS, indicando que o autor efetuou inscrição como contribuinte individual, com início de atividade em 01.08.1980, com a função de pedreiro, tendo recolhido contribuições de maneira alternada de 02/1986 a 09/2006. Consta, ainda, a concessão do benefício de auxílio doença, com ramo de atividade industriário, no período de 17.10.1994 a 23.02.1995.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o início de prova material apresentado é frágil, tendo em vista que a CTPS do autor possui apenas registros em trabalho urbano, indicando que alternou com o labor rural um período extenso de atividade urbana, o que descaracteriza a alegada condição de rurícola. Além do que, o registro do CNIS aponta que recebeu auxílio doença como industriário, restando descaracterizada a condição de segurado especial da previdência. Dessa forma, as provas materiais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. *O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
2. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
3. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
4. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
5. *Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
6. *Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,*

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557 § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042051-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042051-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANESIA DE PAULA OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00032-9 1 Vt CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade, uma vez que a autora sempre trabalhou no campo.

A Autarquia Federal foi citada em 04.05.2007 (fls. 22).

A r. sentença, de fls. 41/42 (proferida em 02.04.2008), julgou a ação improcedente por falta de comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência legalmente exigida.

Inconformada, apela a autora, sustentando que há provas material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/11, dos quais destaco:

a) certidão de casamento (nascimento em 19.09.1937), realizado em 30.07.1955, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 09) e

b) fotografias (fls. 10/11).

Em depoimento pessoal, a fls. 43, declarou que o marido trabalhava como lavrador em uma fazenda, recebendo salário. Destacou que auxiliava o esposo nos serviços da lavoura, além de cuidar da própria casa. Por fim, informou que o cônjuge está aposentando, depois de trabalhar por aproximadamente 28 anos em atividades rurícolas.

As testemunhas, ouvidas às fls. 44/45, declararam conhecer a autora e confirmaram que trabalhou na lavoura auxiliando o marido, porém não recebia salário. Informaram que o marido da requerente exerceu atividade rural por cerca de 27 anos, tendo trabalhado na fazenda de Silvio Cardo Paula e na de João Mendes.

O INSS juntou com as contrarrazões, às fls. 81/86, extratos do CNIS, indicando que a requerente tem inscrição como contribuinte individual, com a ocupação de faxineira, com início de atividade em 19.03.2002, tendo recebido auxílio doença, como comerciário, no período de 08.04.2004 a 22.07.2005. Consta, ainda, a informação de que o marido da autora tem inscrição como contribuinte individual, com a ocupação de carpinteiro, com início de atividade em 27.02.1998 e que recebe aposentadoria por invalidez, como comerciário, com DIB em 03.12.1999.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1992, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (60 meses).

Compulsando os autos, verifica-se que o início de prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, da pesquisa ao CNIS, extrai-se que o marido da requerente exerceu atividades urbanas, como carpinteiro e recebe aposentadoria por invalidez, como comerciário, desde 03.12.1999, e, ainda, que a própria autora, recebeu auxílio doença, de 08.04.2004 a 22.07.2005, com atividade de comerciário. Acrescente-se, por fim que, a autora informou na inicial que a partir de 2002 passou a contribuir como trabalhador urbano, com a atividade de faxineira, descaracterizando a condição de segurado especial que declarara.

Por outro lado, não é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante da certidão de casamento, como pretende, eis que, os extratos do CNIS demonstram que exerceu atividades urbanas, com cadastro como contribuinte individual, e o cônjuge recebe aposentadoria como comerciário, afastando, dessa maneira, a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, não restou comprovado o exercício de trabalho rural pelo período de carência legalmente exigido.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art.143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030523-44.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030523-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LINDAURA FRANCISCA PEREIRA
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00040-9 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 16/17), ante a expressa concordância da autora com os cálculos apresentados pelo INSS, julgou procedentes os embargos, para excluir do valor executado as parcelas referentes ao período de 21/02/2001 a 05/02/2002, reduzindo o valor da execução de R\$ 8.246,39 para R\$ 7.310,04, condenando a embargada ao pagamento da verba honorária, arbitrada em R\$ 300,00, corrigidos do ajuizamento dos embargos.

Inconformada, apela a exequente, alegando ser beneficiária da Justiça Gratuita, devendo ser isentada do pagamento dos honorários de sucumbência.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal em 10/11/2003, sendo redistribuídos a este Gabinete em 15/08/2005.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A exequente está isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, concedida a fls. 14 dos autos principais - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. ISENÇÃO DE DESPESAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

(...)

- Do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios o autor está isento por ser beneficiário de assistência judiciária gratuita.

- Remessa oficial provida. Apelação parcialmente conhecida e provida. Sentença reformada. Demanda julgada improcedente.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 692460; Processo: 200103990225473; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/11/2002; Fonte: DJU; Data:25/02/2003; página: 459; Relator: JUIZ ANDRE NABARRETE)

Assim, a sentença merece reforma quanto a esse tópico.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557, §1-A, do CPC, para isentá-la do pagamento dos honorários advocatícios.

P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001100-93.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.001100-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : RAFAEL HENRIQUE ADAO incapaz
ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO
REPRESENTANTE : IVONE DO NASCIMENTO ADAO
ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 33) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, "*cuja execução fica condicionada à perda da condição de necessitado. Sem custas, visto que não adiantadas pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça*" (fls. 113). Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 137/139, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Maria Emília Moraes de Araujo opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 142). É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Relativamente ao requisito da comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para

prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

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

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº

4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de

benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpra ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 82/88 realizado em 12/4/05, demonstra que o autor reside com sua mãe, Sra. Ivone do Nascimento Adão, de 33 anos, seu pai, Sr. Carlos Alberto Adão, de 38 anos, e seus irmãos, Ricardo, de 13 anos, e Renan, de 11 anos, em imóvel financiado, com prestações no valor de R\$ 58,75, composto por 6 cômodos, em estado razoável de conservação e boa higiene. A renda familiar mensal é de **R\$ 951,07**, provenientes do salário do genitor do requerente que trabalha como operador de caldeira. A assistente social informou que o pai do demandante sofre os seguintes descontos em sua folha de pagamento: "INSS - R\$ 85,59, cesta básica R\$ 3,29, exame médico R\$ 7,00, sindicato R\$ 8,00, clube R\$ 8,34, UNIMED R\$ 88,76, farmácia R\$ 23,14, combustível R\$ 59,95 e supermercado R\$ 64,17, totalizando desconto sobre salário bruto no valor de R\$ 348,24" (fls. 85), sendo que com o restante do salário são pagas as seguintes despesas: Alimentação: R\$ 300,00; Água: R\$ 26,20; Energia Elétrica: R\$ 64,20; Fraldas: R\$ 80,00; Gás de Cozinha: R\$ 33,00; Empréstimo Bancário: R\$ 50,00; IPTU: R\$ 69,00; Contas de IPTU em atraso: R\$ 63,93; Financiamento da casa: R\$ 58,75 e Vitaminas e Leite: R\$ 40,00. O estudo social foi elaborado em 12/4/05, data em que o salário mínimo era de **R\$ 260,00**.

Ademais, conforme pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifico que o genitor do autor, Sr. Carlos Alberto Adão, possui registro de vínculo empregatício na empresa "FIAÇÃO DE SEDA BRATAC S/A", no período de 25/7/89 a 07/2010, com última remuneração em julho de 2010 no valor de **R\$ 1.329,97**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante aos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a não comprovação do estado de miserabilidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015583-28.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.015583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MATILDE CESAR BARBOSA
ADVOGADO : CACILDA ALVES LOPES DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00155832820084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da sua renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.

O Juízo *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, tendo em vista que a parte autora "*não cumpriu determinação judicial, restando o feito sem andamento há mais de doze meses por falta de iniciativa da parte*" (fls. 39).

Inconformada, apelou a parte autora, pleitando a anulação da R. sentença, "*para restabelecer a verdade dos fatos, para dar oportunidade a apelante, bem como, a sua procuradora de estar ciente dos fatos*" (fls. 46).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Considero improcedente o inconformismo da parte autora.

Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.

Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitem indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.

In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a regularização do processo (juntar aos autos documentos que comprovem o pedido de revisão do benefício na esfera administrativa, apresentar cópia da petição inicial e de decisões proferidas nos autos do processo nº 2007.61.10.000041-8, bem como esclarecer o pedido formulado na exordial, tendo em vista a matéria julgada no processo nº 2004.61.84.381434-8) foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 9/1/09, conforme se verifica da certidão de fls. 31.

Regularmente intimada, a parte autora peticionou requerendo dilação de prazo a fim de dar cumprimento ao R. despacho (fls. 33).

Foi deferida a dilação de prazo a fls. 35, cuja intimação foi certificada à fls. 35. Em cumprimento ao despacho, a parte autora juntou aos autos a petição de fls. 37, informando que "*está diligenciando o documento que comprova que a mesma pleiteou administrativamente tal revisão, não envolvendo os pleitos anteriormente requeridos*".

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, uma vez que a parte autora quedou-se inerte, sem qualquer justificativa plausível, motivo pelo qual considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional.

Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trazer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.

2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."

(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)

"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.

II. Apelação improvida."

(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002774-70.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.002774-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSINO BARSANULPHO FERREIRA
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 12/8/03 por Josino Barsanulpho Ferreira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença ou do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 28/32).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*ressalvando-se que a cobrança desta verba de sucumbência ficará condicionada ao disposto no artigo 11, § 2º, da Lei n. 1.060/50, ante a concessão de assistência judiciária. Sem custas dada a isenção de ambas as partes*" (fls. 103).

Inconformado, apelou o demandante (fls. 106/115), alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não realização da prova testemunhal, tendo em vista que a mesma "*viria comprovar que o apelante não trabalha, pois é doente e não possui condições*" (fls. 108), requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. No mérito, pleiteou a reforma integral do *decisum*, com a condenação da autarquia ao pagamento do benefício a partir da data da citação e dos honorários advocatícios de 20% sobre o valor total da condenação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução n.º 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

A fls. 130/131 vº, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho opinou pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

(...)

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal.

Nesse sentido já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA TESTEMUNHAL. PRECEDENTES..

1. O Tribunal, mediante vasto exame das provas documentais produzidas, considerou já haver nos autos elementos suficientes ao julgamento, afastando o cerceamento de defesa. O Tribunal deixou devidamente demonstrada a desnecessidade da realização da prova testemunhal para o julgamento da lide, mantendo, ao final, a improcedência da ação. Diante desse quadro, não se verifica realmente a violação dos artigos 400 e 402 do Código de Processo Civil, pois "produzidas provas, documental e pericial, consideradas suficientes para o julgamento da lide, pode o Juiz dispensar outras evidentemente desnecessárias, no caso, o depoimento pessoal e a oitiva de testemunhas".

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04)

Passo ao exame do mérito.

Primeiramente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perita nomeada pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 70/73, motivo pelo qual não prospera o pedido de realização de nova prova pericial.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez do demandante não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 70/73). Afirmou a esculápia encarregada do exame que o autor é "portador de quadro de **Hipertensão Arterial controlada**, com uso de medicação anti-hipertensiva Moduretic, com PA: 120X80mmhg, 3 medidas realizadas" (fls. 72, grifos meus), sendo que "diante do quadro clínico, exame físico e exames complementares, o paciente encontra-se hemodinamicamente estável" (fls. 73, grifos meus). Em resposta ao quesito n.º 5 formulado pela autarquia indagando se "Em sendo a parte autora portadora de algum mal, está incapacitada para o trabalho? Em caso positivo, esta incapacidade é total ou parcial, temporária ou permanente?" (fls. 44), respondeu a esculápia que "Não" (fls. 73).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.

2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.

3- Apelação a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. TRANSFORMAÇÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INCABIMENTO DO PEDIDO. DILIGÊNCIA INÚTIL. ARTIGO 130 DO CPC. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A FORMAÇÃO DE CONVICÇÃO JULGADORA. PERÍCIA DENOTADORA DE CAPACIDADE PARA O TRABALHO.

1. Não se justifica a transformação do julgamento em diligência, quando o pedido tem por objeto a realização de exame pericial já ultimado no processo, configurando-se diligência inútil prevista no artigo 130 do código de processo civil. No caso presente, intimada a se manifestar sobre o laudo pericial firmado pelo vistor judicial, a apelante quedou-se inerte.

2. A aposentadoria por invalidez reclama, para sua concessão, a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao correto indeferimento do benefício, revelando o acerto do julgamento pela improcedência.

3. Recurso a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, Apelação Cível n.º 97.03.023409-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 09/11/1998, DJ 06/04/1999, p. 314, v.u.)

Relativamente ao benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, dispõe o referido artigo, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a **garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência *ou* considerada idosa e, em **ambas** hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, os documentos de fls. 11/12 revelam que o autor não possuía 65 (sessenta e cinco) anos à época do ajuizamento da ação, tendo completado o requisito etário apenas no curso da ação, ou seja, em 17/11/09.

Outrossim, relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."
(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

No presente caso, observo que o estudo social acostado as fls. 58/62, realizado em 27/5/04, demonstra que o autor mora com a sua filha, Cláudia Benevides Ferreira, de trinta e quatro anos e com o seu neto, Junior Henrique F. Souza, de sete anos de idade. Residem em "um bairro próximo do centro, mais ou menos 2 Km, dotado de toda infra-estrutura, com extensa área comercial e vários recursos sociais, comunitários e de saúde, a casa é própria, construção boa, sendo uma casa na frente que o autor aluga para terceiros e reside em uma edícula no fundo, com entrada independente. Encontra-se bem conservada, com pinturas interna e externa nova, lajotada, telhas de barro, piso frio, toda murada e fechada com portões, é composta de: cozinha, dois quartos, banheiro, varanda e quintal cimentado. Os móveis que guarnecem a residência estão em bom estado de conservação. Boa ventilação, iluminação e higiene ambiental" (fls. 59, grifos meus). Com relação à renda familiar, informou a assistente social que "a família é mantida com o aluguel da casa da frente da edícula e dos extras que Sr. Josino faz com (sic) servente de pedreiro, mas não informou o valor. A filha Cláudia também está pleiteando BPC, segundo ela, o pai de seu filho também paga pensão alimentícia" (fls. 60, grifos meus). Dessa forma, constatou a assistente social que a "Receita Fixa" (fls. 60) da família é de **R\$ 300,00** (trezentos reais), provenientes do aluguel da casa no valor de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais) e da pensão alimentícia recebida pelo neto do requerente no valor de R\$ 80,00 (oitenta reais) e a "Receita Variável" (fls. 60) é de aproximadamente **R\$ 400,00** (quatrocentos reais), tendo em vista que o demandante trabalha esporadicamente como **servente de pedreiro**. Por fim, asseverou que as despesas da família totalizam R\$ 395,00 (trezentos e noventa e cinco reais). O estudo social foi elaborado em 27/5/04, época em que o salário mínimo era de R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais).

Outrossim, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, observo que o requerente efetuou recolhimentos junto à Previdência Social nos períodos de outubro de 2000 a fevereiro de 2002, abril a junho de 2002, julho a outubro de 2003, julho a outubro de 2004, maio a outubro de 2005, dezembro de 2005 a janeiro de 2006 e março de 2006 a janeiro de 2009, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário, ramo de atividade "COMERCÁRIO" e forma de filiação "CONTRIBUINTE INDIVID", nos períodos de 6/6/02 a 23/8/02 e 2/3/09 a 1º/7/09 e recebe aposentadoria por idade, ramo de atividade "COMERCÁRIO" e forma de filiação "FACULTATIVO", desde 18/11/09.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade do autor.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004827-13.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004827-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE BEZERRA NETO

ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00048271320004036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 364-382 e informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019753-26.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.019753-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSWALDO ZOCCAL
ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 00.00.00127-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 190-224.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-72.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.001413-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE LOURDES BENEDITO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 134-145: Manifeste-se o INSS (prazo - 10 dias).

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001145-94.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.001145-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AIRTON ANTOLINI BERNARDI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 452-460 e informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046075-83.2002.4.03.9999/MS
2002.03.99.046075-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUZIA PUNHAGUI MARCOSSI
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00035-8 1 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027832-23.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027832-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APPARECIDA INACIA
ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 02.00.00171-4 2 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito da autora, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 131-136.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038102-48.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.038102-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA MYRSES LUCHESI DOS SANTOS
ADVOGADO : APPIO RODRIGUES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00078-8 3 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito da autora, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se:

- 1) o patrono da requerente para que promova referida habilitação, juntando a documentação necessária;
- 2) o INSS para que informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004559-81.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.004559-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MENDONCA MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS PLENS
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Fls. 192: Esclareça, o INSS, o motivo pelo qual ainda não foi implantado o benefício do autor, tendo em vista que a antecipação dos efeitos da tutela foi deferida na sentença.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024890-91.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.024890-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUCIO DE SOUZA PERES
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00050-0 2 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Fls. 159-181: Manifeste-se o INSS.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020507-02.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.020507-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCILIO BE e outro

: ERNESTINA FORNARO RAMPIN

ADVOGADO : EDISON GOMES

No. ORIG. : 91.00.00066-1 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Apeleção interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo contador judicial, à fl. 17, ou seja, **R\$ 6.962,49** (seis mil, novecentos e sessenta e dois reais e quarenta e nove centavos).

Sustenta, o INSS, preliminarmente, nulidade da sentença, diante da ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, afirma que não houve condenação ao pagamento do benefício com base na equivalência salarial, como constou do cálculo homologado, restando evidente o excesso de execução. Diz, ainda, que a referida conta não informa quais os índices de atualização monetária utilizados. Requer o acolhimento da preliminar ou que os embargos à execução sejam julgados improcedentes.

Com contra-razões às fls. 36-39.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

Com efeito, os autores apresentaram conta de liquidação, pleiteando o pagamento de diferenças.

Citado nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, o INSS opôs embargos à execução, impugnando o valor pleiteado.

Diante da divergência entre as partes quanto ao valor correto do débito, os autos foram encaminhados ao contador judicial, que apurou, como devida, a quantia de R\$ 6.962,49 (fl. 17).

Atente-se para o fato de que, após intimação das partes para manifestação quanto ao cálculo do contador (fl. 18), a autarquia ficou-se silente (fl. 22).

Assim sendo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Quanto ao mérito, os autores executam decisão que determinou a aplicação dos critérios da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, quando do primeiro reajuste de seus benefícios. Para tanto, apresentaram memória de cálculo no valor de **R\$ 2.723,45** (dois mil, setecentos e vinte e três reais e quarenta e cinco centavos), para maio de 1998 (fls. 87-89 dos autos originários).

O INSS alegou excesso de execução, pugnando pelo acolhimento do seu cálculo, apurando débito no valor de **R\$ 814,59** (oitocentos e quatorze reais e cinquenta e nove centavos), para fevereiro de 1998 (fl. 75 dos autos originários).

Os autos foram encaminhados para a contadoria judicial que, à fl. 17, apurou débito no valor de **R\$ 6.962,49** (seis mil, novecentos e sessenta e dois reais e quarenta e nove centavos).

Os embargos foram julgados improcedentes, restando acolhido o cálculo da contadoria judicial. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido.

A liquidação deverá ater-se aos exatos termos e limites estabelecidos nas decisões proferidas no processo de conhecimento.

Com Cândido Rangel Dinamarco, acerca da *regra da fidelidade ao título executivo*, (in *Instituições de Direito Processual Civil*. Volume IV. 1ª edição. São Paulo, Malheiros, 2004, p. 633):

"Já da própria finalidade da liquidação, que é a de apenas integrar o título executivo mediante a declaração do quantum debeat, decorre logicamente que da sentença liquidatória se espera somente esse resultado, não novo julgamento da causa. Além disso, eventual provocação a decidir sobre a causa esbarraria no óbice da coisa julgada incidente sobre a sentença genérica já passada em julgado ou da litispendência, em caso de estar pendente algum recurso contra ela. Essas são as razões sistemáticas da regra da fidelidade da execução ao título, expressa no art. 610 do Código de Processo Civil, verbis: 'é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a

julgou'. Ou seja: ao juiz da liquidação é vedado pronunciar-se sobre a procedência ou improcedência da demanda já julgada, ou incluir verbas não incluídas, ou excluir verbas excluídas, ou substituir o sujeito ou o objeto da obrigação por outro, ou decidir sobre alguma pretensão não colocada no processo de conhecimento e por isso não julgada na sentença liquidanda etc. Enfim, o juiz da execução não pode pôr nem tirar; sua missão é exclusivamente buscar valores".

In casu, há evidente equívoco na memória de cálculo dos autores, na medida em que aplicam, em todo o período, o critério da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), em descompasso com o conteúdo do título executivo judicial. Ocorre que a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT não tem nenhuma relação com os índices adotados para reajustamento dos benefícios previdenciários, nem tem aplicação retroativa, haja vista expressa menção à sua aplicação aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 e dezembro de 1991, data em que foi implantado o plano de custeio e benefício.

A conta dos autores, portanto, contém vícios que impedem o prosseguimento da execução pelo valor inicialmente apurado.

Da mesma forma, o cálculo apresentado pela contadoria judicial (fls.14-20) não pode ser acolhido, porquanto superior ao apresentado pelos exeqüentes/embargados, além de incidir nos mesmos erros.

Portanto, de rigor o acolhimento da conta do INSS que, à fl. 75 dos autos principais, apurou débito no valor de R\$ 814,59 (oitocentos e quatorze reais e cinquenta e nove centavos), para 02/1998, nos termos do título executivo judicial. Em razão da sucumbência, os autores arcarão com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação do INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de **R\$ 814,59** (oitocentos e catorze reais e cinquenta e nove centavos) apurado pela autarquia, para fevereiro de 1998.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026759-21.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.026759-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA CANDIDO BARBOSA

ADVOGADO : SEBASTIAO FATIMO LACERDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 93.00.00047-8 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$12.444,71, para abril de 1999.

Sustenta, o apelante, que os juros de mora são devidos a partir da citação; que, para fins de atualização monetária, deve ser considerado o mês de pagamento; e, por fim, que os honorários periciais foram fixados em patamar elevado.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O autor executa sentença que determinou o recálculo da renda mensal inicial, o pagamento do abono anual de 1988 e 1989 e as diferenças relativas ao salário mínimo de junho de 1989. Para tanto, apresentou memória de cálculo no valor de R\$ 11.321,33, para abril de 1998.

Devidamente citado, o INSS opôs embargos à execução.

Os embargos foram julgados improcedentes, sendo determinado o prosseguimento da execução pelo valor de R\$12.444,71, para abril de 1999.

No caso dos autos, a insurgência está restrita à questão dos juros de mora, cômputo da correção monetária e valor dos honorários periciais.

Com relação à correção monetária, esta, de fato, deve incidir da forma abrangente, recompondo, o mais integralmente possível, o prejuízo causado ao beneficiário.

O Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, dispõe, em seu artigo 454, a adoção, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, dos critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"3 BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

3.1 CORREÇÃO MONETÁRIA

Súmula n. 71/TFR;

Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º (OTN);

Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);

Lei n. 7.738, de 09.03.89;

Lei n. 7.777, de 19.06.89;

Lei n. 7.801, de 11.07.89;

Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);

Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);

Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);

MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);

MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);

Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).

INDEXADORES

Observar regras gerais no item 1.2 deste capítulo.

Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores:

- De 1964 a fev/1986, ORTN;

- De mar/86 a jan/89, OTN, observando-se que os débitos anteriores a jan/89 deverão ser multiplicados, neste mês, por 6,17;

- Jan/89, IPC/IBGE, de 42,72% (expurgo, em substituição ao BTN);

- Fev/89, IPC/IBGE, de 10,14% (expurgo, em substituição ao BTN);

- De mar/89 a mar/90, BTN;

- De mar/90 a fev/91, IPC/IBGE (expurgo, em substituição ao BTN e ao INPC de fev/91);

- De mar/91 a dez/92 - INPC (art. 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91);

- De jan/93 a fev/94 - IRSM (Lei n. 8.542, de 23.12.92, art. 9º, § 2º);

- De 01.03.94 a 01.07.94 - conversão em URV (MP n. 434/94, Lei n. 8.880, de 27.05.94 - art. 20, § 5º), nos seguintes percentuais:

- 46,0150% em mar/94: referente à variação da URV de 28.02.94 e 01.04.94, conforme o art. 20, § 5º, da Lei n. 8.880/94;

- 42,1964% em abr/94: referente à variação da URV de 01.04.94 e 01.05.94;

- 44,1627% em mai/94: referente à variação da URV de 01.05.94 e 01.06.94;

- 44,0846% em jun/94: referente à variação da URV de 01.06.94 e 01.07.94;

- De 01.07.94 a 30.06.95 - IPC-R (Lei n. 8.880, de 27.05.1994, art. 20, § 6º);

- De 04.07.95 a 30.04.96 - INPC (MP n. 1.053, de 30.06.95 e Lei n. 10.192, de 14.02.2001);

- De maio/96 a dez/2003 - IGP-DI (MP n. 1.415, de 29.04.96 e Lei n. 10.192, de 14.02.2001);

- De jan/2004 em diante - INPC (Lei n. 10.741/2003, MP 167/2004 e Lei n. 10.887/2004).

- NOTA 1: A Súmula n. 71/TFR foi revogada pela Súmula n. 148/STJ. Porém, se a decisão judicial, com trânsito em julgado, houver determinado a aplicação da Súmula n. 71/TFR, deverão ser observados os critérios nela estabelecidos, ou seja, correção monetária com base na variação do salário mínimo, até o ajuizamento da ação (posição anterior do STJ - vide Resp n. 72.163/SP).

- NOTA 2: O termo inicial da correção monetária deve ser o mês de competência, e não o mês de pagamento.

Obs.: Muito embora o art. 18 da Lei n. 8.870, de 15.04.1994, determine a conversão, em UFIR, do total da conta de liquidação, é recomendável não fazê-lo, porque a Lei n. 8.880, de 27.05.1994, art. 20, §§ 5º e 6º, previu outros índices de correção monetária para os benefícios pagos com atraso."

Acima estão elencados os critérios legais de correção monetária das dívidas previdenciárias, os quais devem prevalecer. E, como visto, a Nota 2 indica, de maneira clara, que o termo inicial da correção monetária deve ser o mês de competência, e não o mês de pagamento, não prosperando, desse modo, a insurgência da entidade autárquica. Por outro lado, a citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não recebam aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente mês a mês.

Sobre a questão dos juros, deve ser adotado o entendimento consagrado em precedente do Superior Tribunal de Justiça, em julgado de relatoria do Ministro JOSÉ DANTA (*REsp nº 111.793/SP, j. 16/09/97, DJ 20/10/1997, p. 53.116*), cujo voto condutor traz os seguintes fundamentos, no que interessa à questão deduzida no presente julgado:

"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros,

englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência (e.g.: REsps 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97, ambos de minha relatoria)".

Ou seja, caso haja pagamentos relativos a períodos anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as diferenças anteriores à citação e de forma decrescente para aquelas vencidas após tal ato processual.

Assim, de rigor o acolhimento do cálculo do perito contábil judicial, profissional de confiança nomeado pelo juízo, cujo laudo obedece aos termos do julgado.

Com relação aos honorários periciais, a Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal estipula valores para pagamento de honorários de defensores dativos, periciais, tradutores e intérpretes, bem como auxiliares dos juizados especiais federais.

O quadro relativo aos honorários periciais subdivide-se em duas áreas: engenharia e outras. Para esta última categoria, na qual se insere a perícia contábil, estipula-se, de acordo com a tabela, R\$ 58,70, como valor mínimo, e R\$ 234,80, como valor máximo. É certo que o "*juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJP).

No entanto, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual o valor da perícia deve ser reduzido a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019298-85.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.019298-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DE SOUZA SILVA e outro

: PEDRO HENRIQUE PEREIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO

No. ORIG. : 05.00.00160-6 1 Vr CAIEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 03.02.1997.

Pedido julgado parcialmente procedente. Benefício concedido aos autores desde a data do óbito do *de cuius*. Juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total da somatória das verbas atrasadas. Condenação do INSS ao pagamento de custas e despesas processuais.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o segurado teve seu último contrato de trabalho rescindido em junho de 1991.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, do mesmo diploma legal, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode, ainda, ser prorrogado por até vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete

a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Como foi houve o recolhimento de contribuições previdenciárias até junho de 1991, o falecido perdeu a qualidade de segurado em agosto de 1993, já considerada a prorrogação do período de graça do artigo 15, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício em testilha, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. ARTIGO 30, II, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- O benefício de pensão por morte exige a comprovação de dependência econômica da parte postulante e de qualidade de segurado do falecido.

- O artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91 dispõe que o segurado contribuinte individual e facultativo está obrigado a recolher sua contribuição por iniciativa própria.

- A falecida não ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que não consta nos autos que tenha recolhido as respectivas contribuições à Previdência Social, sendo, portanto, indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

- Apelação da parte autora improvida."

(AC 1329923, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI: 06.05.2009, p. 1089).

Tendo em vista que o óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 42 anos de idade) ou por tempo de serviço, não se aplica o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRg no REsp nº 547.202/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(Ag no REsp 1019285; Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)

Embora o falecimento tenha ocorrido antes do advento da Lei nº 9.528/97, mesmo assim era necessária a manutenção da qualidade de segurado no momento do óbito, uma vez que os dependentes do segurado, falecido após a perda desta condição, possuem direito ao recebimento de pensão por morte apenas se o *de cujus* já havia preenchido, antes da data do óbito, os pressupostos obrigatórios à obtenção de aposentadoria. Nesse sentido, trago à colação:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ.

4. Agravo regimental improvido." (g.n.)

(AgRg no Ag 593398/SP; Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura; Sexta Turma; j. 23.04.2009; DJe: 18.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Embargos de divergência conhecidos, porém, rejeitados." (g.n.)

(ERESP 524006/MG; Rel. Min. Laurita Vaz; Terceira Seção; j. 09.03.2005; DJ: 30.03.2005; p. 132)

Esse mesmo entendimento foi esposado no julgamento do REsp nº 652.937/PE, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, cujo excerto faço transcrever:

"Assim sendo, conclui-se que o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes." (g.n.)

(STJ; REsp 652937/PE; Rel. Min. Laurita Vaz; 5ª Turma; j. 24.05.2005; DJ: 20.06.2005; p. 354)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Por serem os autores beneficiários da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-los ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007683-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007683-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LUIS FERNANDO TOMAZ PONTES incapaz e outro
: KENIA STEFANNY PONTES incapaz
ADVOGADO : ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA
REPRESENTANTE : LUIS FERNANDO TOMAZ PONTES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00059-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de genitor, falecido em 23.09.2002.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido aos autores desde a data do requerimento administrativo (22.03.2004).

Juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Os autores também apelaram, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, arguindo a nulidade da sentença, ante a ausência de intervenção ministerial no primeiro grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Embora o presente feito envolva interesse de incapazes, o Ministério Público do Estado de São Paulo só ingressou no processo em momento posterior à prolação da sentença, em desacordo com o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho o parecer do Ministério Público Federal e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem e a reabertura da instrução processual, com a devida intervenção do órgão ministerial de primeira instância. Julgo prejudicadas as apelações do INSS e dos autores. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008557-22.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.008557-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : ETSUKO KIRIKI DE FREITAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDA GARCIA SEDLACEK e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 14.02.1990.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 89.312/84, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado do falecido, dependência econômica e carência de doze contribuições mensais, consoante regra do artigo 47 do mesmo diploma legal.

Conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 102), o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em 10 de julho de 1981.

Considerando o teor do artigo 7º, *caput*, e § 1º, do Decreto nº 89.312/84, perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de doze meses consecutivos à Previdência Social. Tal prazo

pode ser prorrogado por até vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho.

Como a falecido efetuou o recolhimento da última contribuição previdenciária em julho de 1981 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado da Previdência Social em setembro de 1982. Ao falecer, em 14.02.1990, já contava com mais de sete anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado. Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, não se aplica o disposto no parágrafo único do artigo 98 do Decreto nº 89.312/84, não podendo se falar em direito adquirido.

A respeito do assunto, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CLPS DE 1984 (DECRETO Nº 89.312/84). PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A perda da qualidade de segurado do falecido, sem que tenha preenchido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria, obsta a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no art. 98 da CLPS de 1984 (Decreto nº 89.312, de 23.01.1984).

2. Apelação da autora improvida." (g.n.)

(AC 926612; Rel. Des. Fed. Jediael Galvão; 10ª Turma; v.u.; j. 05.04.2005; DJU: 11.05.2005, p. 249)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - ÓBITO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 89.312 DE 23/01/1984 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS OU PROVA DE RELAÇÃO EMPREGATÍCIA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA CONFIRMADA.

- Demonstrado, nos autos, que, na época do óbito, o companheiro da autora não mais mantinha a condição de segurado, a teor do disposto no art. 7º do Decreto nº 89.312 de 23/01/1984.

- Apelação improvida."

(AC 383272; Rel. Juíza Convocada Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; j. 06.10.2003; DJU: 27/11/2003; p. 444)

Ademais, ainda que se pudesse cogitar a respeito da manutenção da qualidade de segurado em razão do acometimento por doença incapacitante, como tem admitido a jurisprudência, cumpria à autora demonstrar tal circunstância por meio de um conjunto probatório robusto, o que deixou de fazer.

Com efeito, o documento de fl. 145 é impreciso e somente menciona que o falecido foi portador de tuberculose há mais ou menos cinco anos, isto é, em 1977. Por sua vez, os documentos de fls. 147/148 não indicam a alegada doença e remetem aos anos de 1977 e 1982.

Cabe destacar que é insuficiente a mera alegação de que o *de cujus* parou de trabalhar porque ficara doente. No presente caso, não há prova contundente de que o falecido tenha interrompido as atividades laborativas por motivo de doença incapacitante, não tendo a autora feito prova suficiente dos fatos constitutivos de seu direito, exigência do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca do cumprimento da carência legal e da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044943-59.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.044943-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO RICARDO PEDROSO ALVES incapaz e outro

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : ROBSON APARECIDO PEDROSO

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
REPRESENTANTE : MAGDA MARGARETE DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 99.00.00111-5 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de genitor, falecido em 27.08.1999. Interposto agravo retido, pelo INSS, contra a decisão que afastou preliminar de falta de interesse de agir. Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito e no valor de 1 salário mínimo. Correção monetária e juros de mora contados desde a data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Sentença sujeita ao reexame necessário. O INSS interpôs apelação, reiterando, preliminarmente, o julgamento do agravo retido. No mérito, requereu a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, o cálculo dos honorários advocatícios conforme o disposto na Súmula nº 111 do STJ e exclusão da condenação ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante à remessa oficial, com a edição da Lei nº 10.352/01, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Como o valor do benefício foi fixado em 1 (um) salário mínimo, o montante auferido entre o termo inicial do benefício (27.08.1999) e a data da publicação da sentença (04.04.2000) é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Quanto ao agravo retido, em que pese a ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição de carência de ação, pois presente o interesse de agir dos autores.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual *"o exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal vigente, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."*

Assim, consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear a reparação da lesão a direito perante o Poder Judiciário.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe: *"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Todavia, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir.

Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, configura-se a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos Tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Rel. José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

No caso em apreço, tendo o INSS contestado o mérito da demanda, tornou-se resistida a pretensão dos autores, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Poder Judiciário.

No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o falecido verteu contribuições previdenciárias até setembro de 1996.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode, ainda, ser prorrogado por até vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Da análise dos autos, como o falecido recolheu a última contribuição previdenciária em setembro de 1996 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em novembro de 1997, não ostentando tal condição à data do óbito.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a perda da qualidade de segurado, antes do cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, implica a impossibilidade de concessão por morte.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRg no REsp nº 547.202/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(Ag no REsp 1019285; Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)

Embora o falecido tenha sido qualificado como lavrador na certidão de óbito, os autores não requereram a produção de prova testemunhal (fl. 61). Desse modo, o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento da condição de rurícola do *de cujus*, pois o início de prova material carreado aos autos não foi corroborado por prova testemunhal. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

(...)

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

(...)" (g.n.)

(Resp 434015/CE; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; v.u.; j. 20.02.2003; DJ 17/03/2003; p. 299)

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.

2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento." (g.n.)

(AgRg no REsp 857579/SP; Rel. Des. Celso Limongi (convocado do TJSP); Sexta Turma; j. 23.03.2010; DJe: 19.04.2010)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Por serem os autores beneficiários da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-los ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, no mérito, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o agravo retido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000678-39.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.000678-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA CUSTODIO DE SOUZA

ADVOGADO : RODRIGO RUIZ RODRIGUES e outro

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 21.09.2007.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (15.02.2008). Correção monetária nos termos da Súmula nº 8 desta Corte. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Custas *ex lege*. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Como a concessão desse benefício previdenciário independe de carência, não se aplica a regra do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas*". De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foram carreados aos autos documentos que indicam que a autora mantinha relacionamento próximo com o segurado. No mais, na certidão de óbito do *de cujus*, consta que a autora vivia maritalmente com ele.

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autora e falecido viviam juntos como se fossem marido e mulher.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Conforme documentos de fls. 21/22 e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 69), o falecido, na qualidade de contribuinte individual, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias relativas aos meses de fevereiro e março de 2007.

Como o óbito ocorreu em setembro de 2007, conclui-se que o *de cujus* faleceu durante o período de graça, à luz do disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, de modo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social na data do passamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049938-71.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049938-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : MARIA LUCIA FRANCISCA XAVIER

ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00066-8 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 28.11.2003.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas." No caso vertente, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável. Com efeito, não há prova robusta de que o relacionamento de autora e falecido tenha sido público, duradouro, contínuo e com intuito de constituir família.

Embora tenha sido intimada para juntar aos autos as certidões de nascimento dos filhos supostamente oriundos da união estável, a autora deixou transcorrer *in albis* o prazo que lhe foi concedido, não apresentando qualquer justificativa. A autora sequer requereu a produção de prova testemunhal a fim de corroborar o alegado vínculo com o falecido. Ademais, como bem lançado pelo juízo a quo: "Em nenhum documento o falecido reconhece a autora como sua companheira para fins previdenciários ou qualquer outro fim. O último endereço dele é diverso do declinado na inicial pela autora."

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida." (g.n.)

(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.

I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)

(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Não havendo prova bastante da união estável, nem da condição da autora de dependente econômica do de cujus, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027447-70.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.027447-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : LEONILDO JOSE DE MELO

ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00033-3 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheira, falecido em 14.03.2006.

Pedido julgado improcedente.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, a qualidade de segurada da falecida é reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhadora rural.

Embora haja início de prova material, pois a falecida é qualificada como lavradora na certidão de óbito, os depoimentos das testemunhas são contraditórios, não se prestando a comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Com efeito, Sérgio Cícero de Souza afirmou que autor e falecida "*sempre moraram na cidade, somente se afastando do meio urbano por seis meses*", acrescentando que "*a falecida sempre trabalhou como dona de casa*". Já o depoimento de Laerte Costa da Silva, única testemunha que confirmou o exercício de labor rural, é bastante genérico e sintético, limitando-se a mencionar que a falecida trabalhava na roça, sem especificar, por exemplo, as atividades supostamente exercidas, jornada de trabalho ou os produtos cultivados.

Em não havendo prova testemunhal robusta e harmônica a corroborar o início de prova material carreado aos autos, não se pode reconhecer o exercício de atividade rural em época contemporânea ao óbito. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

(...)

3. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

4. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

5. *Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

(...)" (g.n.)

(REsp 434015/CE; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; v.u.; j. 20.02.2003; DJ 17/03/2003; p. 299)

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. *Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.*

2. *A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.*

3. *Agravo interno ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp 857579/SP; Rel. Des. Celso Limongi (convocado do TJSP); Sexta Turma; j. 23.03.2010; DJe: 19.04.2010)

Por outro lado, diante da situação peculiarmente difícil no campo, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido que a qualificação profissional do companheiro, como rurícola, é extensível à companheira, quando fundada em início de prova material, corroborado por prova testemunhal. A propósito do tema, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. FICHA DE INSCRIÇÃO EM SINDICATO RURAL E RESPECTIVO COMPROVANTE DE PAGAMENTO DE MENSALIDADE EM NOME DO COMPANHEIRO DA AUTORA. PRODUTOR RURAL. CATEGORIA EXTENSIVA À MULHER. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.

2. A ficha de inscrição em Sindicato Rural e respectivo comprovante de pagamento, em nome do companheiro da Autora, constitui início razoável de prova material que, corroborado pela prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

3. Recurso especial conhecido e, nessa parte, desprovido." (g.n.)

(REsp 652591/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; j. 28.09.2004; DJ: 25.10.2004; p. 385)

Entretanto, a fragilidade do conjunto probatório impede a extensão da qualidade de rurícola do autor à falecida. Não obstante exista início de prova material do labor rural do autor, consistente em anotações na sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, a prova testemunhal é desarmônica e imprecisa, indicando que a prestação de serviços rurais era esporádica e descontínua ("bicos").

Nesse sentido, não provado o exercício de trabalho rural, em época contemporânea ao óbito, não há como reconhecer a condição, da falecida, de segurada da Previdência Social.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica do autor em relação à falecida.

Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005972-24.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.005972-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA LUIZA BATISTA

ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA

No. ORIG. : 06.00.02398-4 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 23.11.2006.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação e no valor de um salário mínimo. Correção monetária pelo IGPM-FGV. Juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

(g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas*". De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo

proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foram juntadas aos autos certidões de nascimento e casamento, comprovando que o casal teve cinco filhos. No mais, na certidão de óbito do *de cujus*, a autora figura como declarante.

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal, sob o mesmo teto, até o óbito.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua, duradoura e com intuito de constituir família, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, o falecido era titular de aposentadoria por idade na data do óbito, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005777-39.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.005777-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CACILDA PIRES DE SOUZA

ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO

No. ORIG. : 05.00.00192-5 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 22.09.2000.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação. Juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, requereu a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da união estável entre autora e segurado. Se vencido, pleiteou a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o montante da condenação até a data da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Como o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação do INSS, não há que se falar em prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, pelo que rejeito a preliminar arguída.

No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas". De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbatim sumular nº 7/STJ.

5. *Recurso especial a que se nega provimento.*"
(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foram juntadas aos autos certidões de nascimento de três filhos do casal, fotografias do casal e carteira de identidade de beneficiário do INAMPS, na qual a autora é qualificada como companheira do segurado.

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito, bem como a dependência econômica dela em relação a ele.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua, duradoura e com intuito de constituir família, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, o que não ocorreu no caso em julgamento.

Cumprе ressaltar que o fato de a autora não residir no mesmo endereço do segurado na data do óbito não elide sua dependência econômica, pois a coabitação não é requisito imprescindível para o reconhecimento da união estável.

Do mesmo modo, a circunstância de outra pessoa ter sido declarante na certidão de óbito do *de cujus* não é suficiente para descaracterizar a união estável entre autora e segurado.

Conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntado à fl. 44, o falecido era titular de aposentadoria por idade na data do óbito, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Deixo de conhecer do recurso quanto ao pedido de redução do percentual de honorários advocatícios, pois julgado nos termos do inconformismo.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047620-18.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.047620-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA DA ROSA

ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA

No. ORIG. : 06.00.00024-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 02.01.2006.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação e no valor de um salário mínimo. Correção monetária pelos índices de reajustamento dos benefícios previdenciários. Juros de mora legais, mês a mês. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela e, no mérito, a reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteou a incidência dos juros de mora a partir da citação válida, o cálculo da correção monetária em observância às Leis nº 6.899/81 e nº 8.213/91, e às Súmulas nº 148 do STJ e nº 8 do TRF da 3ª Região, bem como a fixação dos honorários advocatícios nos moldes do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

No que tange à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

1 - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Nesse sentido, havendo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos não impede a concessão. Ainda que seja possível, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora como para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Também não assiste razão à autarquia ao afirmar incabível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante. Ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.

Destarte, rejeito a preliminar arguida e passo à análise do mérito.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR,

"*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas*".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

"*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. *Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento.*"
(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foram juntadas aos autos certidões de casamento, comprovando que o casal teve, pelo menos, quatro filhos.

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito, bem como a dependência econômica dela em relação a ele.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua, duradoura e com intuito de constituir família, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, o falecido era titular de aposentadoria por idade rural, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- *Agravo legal desprovido.*"

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação, para reduzir o percentual de honorários advocatícios, bem como explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-91.2008.4.03.6007/MS
2008.60.07.000254-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSILDA GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 28.11.1996.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (01.04.2008). Correção monetária nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF. Juros de mora devidos à razão de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a redução do percentual de honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge. A condição da autora restou demonstrada por meio da certidão de casamento acostada aos autos, prova essa considerada inequívoca. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."

(AC 906430; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, DJF3: 05.11.2008).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº.

8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.

2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."

(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

Superada a questão relativa à dependência econômica do cônjuge, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de trabalhador rural.

Foram juntadas aos autos certidões de casamento (celebrado em 29.01.1983) e óbito do *de cujus*, nas quais ele é qualificado como lavrador. Tais documentos constituem razoável início de prova material do seu labor rural.

Cabe também destacar a existência de prova testemunhal idônea e harmônica, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida quanto ao efetivo labor do *de cujus* na área rural.

É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.

(...)

9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)

(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.

I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95.

III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."

(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034037-63.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.034037-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann
APELANTE : OLINDA MARIA DE SOUZA e outros
: ANDRE LUIZ DA SILVA incapaz
: ALEXANDRE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT
REPRESENTANTE : OLINDA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00183-1 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro e genitor, falecido em 13.06.1997. Pedido julgado improcedente.

Os autores interpuseram apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugnam pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Preliminarmente, não houve violação ao princípio do devido processo legal, pois os autores tiveram oportunidade de juntar documentos e produzir as provas constitutivas de seu direito, manifestando-se regularmente no curso do processo e obtendo um provimento jurisdicional compatível com a pretensão deduzida em juízo.

Destarte, rejeito a preliminar arguída e passo à análise do mérito.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, do mesmo diploma legal, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 112/113, o segurado verteu a última contribuição previdenciária em agosto de 1992.

Como o falecido não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em outubro de 1993, não ostentando tal condição à data do óbito.

Os autores aduzem que, após a cessação do último vínculo empregatício, o falecido passou a laborar como vendedor. Nesta qualidade, nos termos do artigo 11, inciso V, alínea *h*, da Lei nº 8.213/91, ele era enquadrado como contribuinte individual, estando obrigado a recolher contribuições previdenciárias por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência, conforme dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 30, inciso II, sob pena de perda da qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Em outras palavras, o mero exercício de atividade remunerada não mantém a qualidade de segurado do contribuinte individual, sendo fundamental o recolhimento das contribuições previdenciárias enquanto o segurado estiver vivo, a fim de que seus dependentes tenham direito ao benefício de pensão por morte.

Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício em testilha, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. ARTIGO 30, II, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- O benefício de pensão por morte exige a comprovação de dependência econômica da parte postulante e de qualidade de segurado do falecido.
- O artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91 dispõe que o segurado contribuinte individual e facultativo está obrigado a recolher sua contribuição por iniciativa própria.
- A falecida não ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que não consta nos autos que tenha recolhido as respectivas contribuições à Previdência Social, sendo, portanto, indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes.
- Apelação da parte autora improvida." (AC 1329923, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI: 06.05.2009, p. 1089).

Tendo em vista que o óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 33 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRg no REsp nº 547.202/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(Ag no REsp 1019285; Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)

Embora o falecimento tenha ocorrido antes do advento da Lei nº 9.528/97, mesmo assim era necessária a manutenção da qualidade de segurado no momento do óbito, uma vez que os dependentes do segurado, falecido após a perda desta condição, possuem direito ao recebimento de pensão por morte apenas se o *de cujus* já havia preenchido, antes da data do óbito, os pressupostos obrigatórios à obtenção de aposentadoria. Nesse sentido, colaciono:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ.

4. Agravo regimental improvido." (g.n.)

(AgRg no Ag 593398/SP; Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura; Sexta Turma; j. 23.04.2009; DJe: 18.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Embargos de divergência conhecidos, porém, rejeitados." (g.n.)

(REsp 524006/MG; Rel. Min. Laurita Vaz; Terceira Seção; j. 09.03.2005; DJ: 30.03.2005; p. 132)

Esse mesmo entendimento foi esposado no julgamento do REsp nº 652.937/PE, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, cujo excerto faço transcrever:

"Assim sendo, conclui-se que o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes." (g.n.)

(STJ; REsp 652937/PE; Rel. Min. Laurita Vaz; 5ª Turma; j. 24.05.2005; DJ: 20.06.2005; p. 354)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028626-39.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028626-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : SANDRA MARIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00051-8 3 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de ex-cônjuge, falecido em 30.01.2004.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente nos artigos 16, inciso I e § 4º, e 76, § 2º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

(...)

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente que recebia alimentos por ocasião do óbito do segurado, figurando aquele, *ipso jure*, como dependente de classe 1 para todos os efeitos previstos no plano de benefícios.

A *contrario sensu*, a esposa separada judicialmente que não requereu a prestação de alimentos precisa comprovar a necessidade econômica superveniente, isto é, que efetivamente recebia ajuda material do ex-cônjuge, para poder figurar como sua dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à autora demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício vindicado.

Por oportuno, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge separado de fato e sem receber alimentos. Necessidade de comprovação da dependência econômica superveniente. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 953.552/RJ, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª Turma, j. 25/11/2008, DJe 19/12/2008)

No caso vertente, não obstante a autora tenha dispensado os alimentos, as testemunhas foram uníssonas em afirmar que, logo após a separação judicial, o casal restabeleceu a união, sob o mesmo teto, até a data do óbito.

Ademais, a autora consta como declarante na certidão de óbito do *de cujus* e foram juntados aos autos documentos indicando que ela foi a responsável pelas despesas do funeral dele. Também há prova documental de que o casal residiu no mesmo endereço, o que comprova a coabitação.

Portanto, o conjunto probatório revela o restabelecimento da convivência marital e que, embora tenha dispensado os alimentos, a autora permaneceu economicamente dependente do *de cujus*.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA CLPS/84. QUALIDADE DE SEGURADO. CÔNJUGE SEPARADA DE FATO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

(...)

II - Com a separação de fato dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida (art. 12 do Decreto nº 89.312 de 23-01-1984), de modo que se torna necessário que a parte autora comprove que continuou a depender economicamente do falecido.

III - Comprovada a dependência econômica entre a autora e o falecido por meio de prova material e testemunhal, demonstrando que o de cujus auxiliava financeiramente a requerente mesmo após a separação de fato dos cônjuges.

IV - O benefício é devido da data da citação, devendo ser rateado na proporção de 50% entre a autora e a filha menor do falecido, Janaína Gomes da Silveira, até a data em que esta completar a maioridade previdenciária, quando então a autora terá o direito de crescer, passando a receber 100% do valor do benefício de pensão por morte.

(...)

X - Apelação da parte autora parcialmente provida." (g.n.)

(AC 474849; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; j. 26.03.2007; DJU: 26.04.2007; p. 453)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. EX-ESPOSA SEPARADA VOLTA A CONVIVER COM O MARIDO. PRESENTE TODOS OS REQUISITOS: DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE EM RELAÇÃO AO DE CUJUS E QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Verifica-se que o único requisito subjetivo exigido do postulante do benefício de "pensão por morte" é o de depender economicamente do segurado. Pela Lei Previdenciária, a esposa é reconhecida dependente por presunção; em decorrência, relativamente à ex-esposa, separada judicialmente, que dispensou prestação de alimentos, a dependência econômica há de ser comprovada.

4. No caso, embora estivessem separados judicialmente, voltaram a conviver maritalmente até o falecimento do ex-marido. Conforme se depreende dos depoimentos pessoal e testemunhal. Desse modo, provada a alegada convivência marital, da qual se presume o vínculo de dependência econômica em relação ao falecido ex-marido, a impor a concessão do benefício pleiteado.

(...)

6. Remessa oficial não conhecida.

7. Improvido, na parte conhecida, o apelo da autarquia.

8. Sentença mantida." (g.n.)

(AC 880979; 7ª Turma; Rel. Juíza Daldice Santana; j. 29.09.2003; DJU: 22.10.2003; p. 298)

Conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntado à fl. 68, o falecido era titular de auxílio-doença na data do óbito, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social.

Destarte, ante a prova inequívoca da dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Como a autora não formulou requerimento administrativo e o óbito ocorreu após o advento da Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, data em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219 DO CPC. ARTIGO 74, INCISO I E II, DA LEI 8.213/91.

- Inexistindo prévio pedido administrativo, o termo inicial de benefício de pensão por morte, requerido sete anos após o óbito do segurado, deve ser fixado a partir da citação (art. 219, do CPC), nos termos do disposto no artigo 74 e incisos, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(REsp 523826/MG; Rel. Min. Jorge Scartezini; 5ª Turma; j. 09.03.2004; DJ: 24.05.2004; p. 334)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos acima preconizados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 6001/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020404-19.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020404-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO GILBERTO SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00029-9 1 Vr JABOTICABAL/SP

DILIGÊNCIA

Depreende-se dos autos que o autor é portador de esquizofrenia, geradora de alienação mental, conforme atestou o perito judicial às fls. 55-58. É, portanto, é absolutamente incapaz, nos termos do artigo 3º, inciso II, do Código Civil. Dessa forma, necessário que estivesse representado por um **curador**, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil.

Assim, converto o julgamento do presente feito em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com o fim de viabilizar a regularização da **representação processual** do incapaz, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009209-08.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009209-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ATAIDE BORTOTTI
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00185-3 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diga o INSS se há dependentes habilitados à pensão por morte, no prazo de 20 (vinte) dias.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024426-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024426-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LEANDRO COIADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00972-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de intimação do perito para esclarecimentos e adequação das respostas do laudo pericial (fls. 89).

Sustenta, o agravante, que o pedido de esclarecimento visa analisar a intensidade e gravidade da doença, tendo o *expert* respondido aos quesitos de maneira lacônica, sem nenhuma fundamentação. Aduz que o indeferimento de seu pedido causará cerceamento de seu direito de defesa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

In casu, o médico perito, especialista em ortopedia e traumatologia, constatou que o agravado está total e definitivamente incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa de rurícola, respondendo adequadamente todos os quesitos apresentados, de forma clara, precisa e esclarecedora, baseando suas conclusões em anamnese, exame físico e exames complementares apresentados.

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do Código de Processo Civil). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.

Desnecessária a intimação do perito para esclarecimentos ou complementação do laudo.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027350-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA HOLANDA DA COSTA E SILVA DA SILVA
ADVOGADO : AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00128-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de intimação do perito para esclarecimentos e adequação das respostas do laudo pericial (fls. 78).

Sustenta, o agravante, que o pedido de esclarecimento visa analisar a intensidade e gravidade da doença, tendo o *expert* respondido aos quesitos de maneira lacônica, sem nenhuma fundamentação. Aduz que o indeferimento de seu pedido causará cerceamento de seu direito de defesa. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

In casu, o médico perito constatou que a agravada está total e definitivamente incapacitada para o exercício de atividade laborativa, respondendo adequadamente todos os quesitos apresentados, de forma clara, precisa e esclarecedora.

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do Código de Processo Civil). Desta forma, *"o juiz não está*

adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho".

Desnecessária a intimação do perito para esclarecimentos ou complementação do laudo.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026742-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026742-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : HERMINIO MACHADO SIQUEIRA
ADVOGADO : CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA e outro
CODINOME : HERMINIO MACHADO DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030423820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo de serviço rural e conversão de tempo especial em comum, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, e de decisão que indeferiu aditamento à inicial, "*tendo em vista que já foi expedido o mandado de citação do INSS*" (fls. 58 e 77).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam os requisitos necessários para obtenção do benefício pleiteado. Alega, ainda, descabido o indeferimento de aditamento à inicial, pois protocolado anteriormente à expedição do mandado de citação do INSS. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja possível aditar a inicial e determinada a imediata implantação de aposentadoria por tempo de contribuição ou sucessivamente aposentadoria especial.

Decido.

Tempestivamente protocolado o agravo de instrumento em face de decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e outra que indeferiu pedido de aditamento da inicial, passo a analisar as razões recursais.

O autor ajuizou ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo de serviço rural, bem como o reconhecimento de tempo de serviço exercido em condições especiais, com a conversão em comum.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil: "*O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*".

Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através do instituto da tutela antecipada, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina Cândido Rangel Dinamarco que a "*(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pela autora. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, **mutatis mutandis**, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade*". Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados. Contudo, não foi o que ocorreu no caso em tela.

Em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido. Vale dizer, não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a

agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos. Do mesmo modo, para reconhecimento tempo de serviço rural, imprescindível início de prova material.

Enfim, dessa análise preliminar das razões invocadas e dos documentos que instruem o agravo, não há, por ora, como conceder o benefício pretendido.

Diversa, contudo, a solução quanto à decisão que indeferiu aditamento à inicial.

Reza o artigo 264 do Código de Processo Civil:

"Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei".

De forma que, *"antes da citação, o autor pode modificar o pedido e a causa de pedir, sem o consentimento do réu"*

(Nélson Nery Jr, *Código de Processo Civil Comentado*, 10ª ed., Editora Revista dos Tribunais, p. 499), sendo vedado ao magistrado impedi-lo, ainda que citação tivesse sido realizada, caso em que o aditamento dependeria do consentimento da autarquia.

No caso, contudo, o aditamento foi protocolado em 09.08.2010, antes mesmo da expedição do mandado de citação do INSS, em 10.08.2010, não havendo qualquer óbice legal para sua aceitação.

Dito isso, defiro parcialmente a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, apenas para que seja recebido o aditamento à inicial.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025777-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025777-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MARTA DE SIQUEIRA DA SILVA

ADVOGADO : CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP

No. ORIG. : 08.00.03557-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, rejeitou a alegação de nulidade do laudo médico pericial, indeferindo pedido de realização de mais três perícias (fls. 79).

Sustenta, a agravante, necessária a realização de mais *"três perícias com especialistas na área de ortopedia, nefrologia e pneumonia, sob pena de cerceamento de defesa"*. Aduz que está afastada de sua atividade laborativa de rurícola em decorrência das enfermidades, fato não considerado pelo perito, que destacou ausência de incapacidade para o exercício de atividades domésticas. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

In casu, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de asma persistente, insuficiência renal, hipertensão arterial e doenças ortopédicas.

O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

Constata-se que o laudo pericial foi baseado em anamnese, exame físico e análise de documentos médicos complementares apresentados, concluindo que, apesar das enfermidades apontadas, inexistente incapacidade laborativa para atividades do lar - doméstica, atividade relatada pela agravante.

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026917-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026917-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : LUISA SOUTO TEIXEIRA
ADVOGADO : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00075999420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez cumulada com danos morais, reconheceu a incompetência da vara federal previdenciária para apreciar o pedido indenizatório, bem como reduziu, de ofício, o valor da causa para R\$ 21.267,40 (vinte e um mil, duzentos e sessenta e sete reais e quarenta centavos), nos termos do disposto nos artigos 260 e 261, do Código de Processo Civil, referente à soma das dez parcelas vencidas com doze parcelas vincendas, acrescida de igual valor a título de danos morais, reconhecendo, por fim, a incompetência de vara federal para o julgamento do feito, determinando sua remessa ao Juizado Especial Federal (fls. 111).

Sustenta, a agravante, que o pedido de danos morais é acessório e acompanha o principal, nos termos do artigo 292, do Código de Processo Civil, possuindo, a vara federal previdenciária, competência para apreciá-lo e julgá-lo. Aduz, ainda, que o benefício requerido é devido desde a data do primeiro requerimento administrativo, computando as parcelas atrasadas 27 meses que, somadas as 12 vencidas e ao dano moral, tem-se valor da causa superior à competência do JEF. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. A autora ajuizou ação visando à concessão de benefício previdenciário cumulado com indenização por danos morais, que foi distribuída à 5ª Vara Previdenciária de São Paulo.

A questão debatida lavra-se em torno da possibilidade de cumulação de pedido de concessão de benefício previdenciário com pleito de condenação do Instituto à indenização decorrente de sua responsabilidade civil por ato administrativo, em ação distribuída à Vara Federal especializada.

O pedido de indenização por danos morais, embora formulado contra o INSS, não possui natureza previdenciária, pois não tem como objeto a concessão ou revisão de benefício previdenciário. Diversamente, funda-se em suposto ato ilícito praticado pelo ente autárquico e busca-se a reparação dos danos decorrentes. Pela natureza da ação, a competência é de vara cível, e não previdenciária.

A propósito, o Provimento nº 186, de 28.10.1999, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, ao declarar implantadas as Varas Federais Previdenciárias na Capital, dispôs em seu artigo 2º:

"Art. 2º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseção Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa."

Trata-se, pois, de fixação de regra de competência absoluta.

Nesse passo, incide o comando do artigo 292, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.

§ 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:

I - que os pedidos sejam compatíveis entre si;

II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;

III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento". (g.n.)

Assim, a competência das varas federais especializadas em ações de natureza previdenciária não alcança ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autárquica.

É dizer, a indenização por ato ilícito da autarquia, é matéria de competência exclusiva da Justiça Federal, porém, não pode ser apreciada por vara especializada em ações que versem sobre matéria previdenciária.

A decisão agravada abordou, no mais, a competência da Justiça Federal em decorrência do valor da causa, ainda que considerado o pedido de danos morais.

Havendo pedido de benefício previdenciário, no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

Neste sentido, podemos destacar:

"Nas ações de indenização por danos morais e materiais, o montante estimado pelo autor a título de indenização na exordial serve como parâmetro para a fixação do valor da causa, nos termos do art.258 do CPC" (STJ-RJTAMG 85/284)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.

1. As demandas concernentes ao pagamento de danos morais e materiais a servidores públicos não estão excluídas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis (Lei n. 10.259/01, art. 3º).

2. O art. 258 do Código de Processo Civil determina que todas as causas devem ter valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

3. Nas demandas em que se pretende reparação por danos morais e materiais deve ser observado o disposto no art. 259, II, do Código de Processo Civil, de modo que o valor da causa corresponderá à soma de todos os pedidos, equivalendo ao benefício econômico pretendido pela parte autora como indenização.

4. Conflito procedente. (Juiz Higino Cinacchi, CC 8737, Proc. 200603000159244, 1ª Seção, v.u., DJU 16.08.2007, p. 254)

Outra questão que se põe é a delimitação do *quantum* referente aos danos morais.

Em princípio, o valor do dano moral é estimado pela parte autora. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado.

Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial.

"Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda".

No caso vertente, a agravante alegou que recebeu auxílio-doença de 03.12.2007 a 18.06.2009, pleiteando a antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do benefício "até que a requerente esteja plenamente recuperada para seu trabalho, ou até a concessão da aposentadoria por invalidez, caso não se recupere mais, **DESCONSIDERANDO, dessa forma, a cessação do benefício**". Certo que para o cômputo das parcelas vencidas, para cálculo do valor da causa, deve ser considerada a data de 18.06.2009, quando houve a cessação do benefício. O ajuizamento da demanda se deu em 17.06.2010. O benefício era de aproximadamente um salário mínimo.

Considerando as parcelas vencidas e as 12 vincendas, somado ao valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

In casu, correta a decisão prolatada pelo juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da Vara Federal para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001502-07.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.001502-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA CARMEM WOLFF FORMIGA e outros

: CLAUDIO DONIZETE FORMIGA incapaz

: SANDRO LUIS FORMIGA incapaz
: JESSICA NILHA FORMIGA incapaz
: MARCIO HENRIQUE FORMIGA incapaz
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro
REPRESENTANTE : MARIA CARMEM WOLFF FORMIGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 27.07.2003.

Pedido julgado improcedente.

Apelação dos autores, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em 07.11.1987 (fl. 23).

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 meses à Previdência Social. Tal prazo pode, ainda, ser prorrogado por até 24 meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Da análise dos autos, constata-se que o falecido contribuiu para a Previdência Social até novembro de 1987, perdendo a qualidade de segurado em janeiro de 1989.

Ao falecer, em 27.07.2003, já contava com mais de 14 anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado. Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 40 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...) 2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

(...)6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)11. Recurso especial a que se nega provimento."

*(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 1019285. Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE: 01/09/2008)

Ademais, ainda que se pudesse cogitar da manutenção da qualidade de segurado em razão do acometimento por doença incapacitante, como tem admitido a jurisprudência, cumpria aos autores demonstrar, por meio de documentos idôneos, que o falecido, até a data do óbito, mantinha vínculo com a Previdência Social, o que não foi provado.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033280-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033280-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CECILIA SOARES PEREIRA COUTINHO

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO PASCOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00093-1 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Sem condenação em custas e despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, insurgindo-se contra a decisão que indeferiu a realização de nova perícia e pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora não apresenta doença que a incapacite para o trabalho. O perito afirmou, na parte discursiva do laudo: "(...) *O quadro clínico, além de não guardar proporcionalidade com a sintomatologia alegada, também é, pelos achados objetivos, de nexos causal impreciso, não havendo inviabilidade para o exercício de sua atividade habitual, mesmo sendo conflitantes as orientações clínicas com a situação da autora, não há redução da capacidade de trabalho*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Finalmente, o pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado e justificou as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Ademais, está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033337-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033337-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE ARAUJO MADOGGIO

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00091-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de não cumprimento do prazo de carência. Condenada a requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização de prova testemunhal e estudo social. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Pretende a autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em razão de se encontrar incapacitada para o exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Embora requerida a produção de prova oral, o juízo *a quo* sentenciou sem realizar a audiência de instrução.

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que se possa devidamente comprovar os fatos alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de diarista, sendo insuficiente a prova material juntada para comprovação de atividade rural nos meses anteriores ao advento da incapacidade.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENÇA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.

1.O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.

2.Precedentes desta Corte.

3.(Omissis)

4.Apelação provida. Sentença anulada.

(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

- O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .

- Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.

- Apelo provido, sentença ANULADA."

(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797)

Por sua vez, discipienda a realização de estudo social, posto que inócua. Os benefícios pleiteados pela autora ("aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença") não reclamam a verificação das condições econômicas da apelante, apurando-se a presença, ou não, da condição de miserabilidade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de cerceamento de defesa, ante a não realização de audiência de instrução, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a oitiva de testemunhas. Julgo prejudicada a apelação, quanto ao mérito. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031556-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031556-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : REGINA DE SOUZA

ADVOGADO : NIDIA MARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00073-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de diabetes e lombalgia, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito afirmou: "*A pericianda é portadora de diabete insulino dependente sem complicações da doença no presente momento. É portador (sic) também, segundo atestado médico apresentado de lombalgia crônica, sem manifestações ou incapacidade ao exame físico realizado*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Não devem prevalecer as alegações de existência de contradições no exame realizado.

O *expert* agiu com clareza e precisão ao analisar as condições físicas da autora, respondendo aos quesitos e afirmando a inexistência de incapacidade.

Por fim, a aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não sendo suficiente o depoimento testemunhal (fls. 105-106) para ilidir as conclusões do perito.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031616-95.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.031616-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MERCEDES HAUCK

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

CODINOME : MERCEDES HAUCK DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00093-0 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenada a requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de catarata incipiente em olho direito e cegueira em olho esquerdo, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007803-73.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.007803-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : IRENILDES ARAUJO DOS SANTOS VIEIRA

ADVOGADO : GIVALDA FERREIRA BEZERRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00078037320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria ou auxílio-doença.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n.º 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se das informações do DATAPREV, acostadas pelo INSS, que a renda mensal do benefício corresponde a R\$ 694,43 (seiscentos e noventa e quatro reais e quarenta e três centavos). Considerando-se o montante apurado entre a data da cessação administrativa do benefício (01.06.2008) e o registro da sentença (26.04.2010), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001748-53.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.001748-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA CANDIDA FERREIRA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
No. ORIG. : 00017485320074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data de cancelamento do benefício nº 505726715-5 (19.11.2006).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (19.11.2006), descontando-se eventuais valores recebidos no mesmo período.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial ou, subsidiariamente, da citação.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença (NB 505.726.715-5) até 19.11.2006.

Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, aponta o recebimento de auxílio-doença nos seguintes períodos: 06.05.2002 a 09.06.2002, 14.06.2002 a 08.10.2002, 17.12.2002 a 19.07.2004, 20.07.2004 a 26.09.2004, 09.11.2004 a 09.12.2004, e que o benefício retromencionado teve início em 11.04.2005.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 30.05.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu apresentar, a apelada, incapacidade laboral.

Diante de contradições referentes às respostas dos quesitos, o perito foi intimado a prestar esclarecimentos.

Em laudo complementar, o *expert* justificou falhas no computador e retificou suas respostas. Na ocasião, afirmou que a autora é portadora de osteoartrose e bronquite, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Os documentos acostados pela autora, referentes à bronquite e osteoartrose, corroboram as conclusões do perito.

De igual medida, o fato de ter estado anteriormente em gozo de auxílio-doença demonstra que os recolhimentos das contribuições previdenciárias atingiram as doze exigidas como carência no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 20.11.2006, dia imediato ao da indevida cessação benefício nº 505726715-5, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época. Com efeito, há exames demonstrando que naquela ocasião já era portadora de osteoartrose e outras enfermidades de coluna. Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis). "(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores recebidos no mesmo período, a título de antecipação de tutela.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 20.11.2006, descontando-se os valores recebidos no mesmo período. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012358-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012358-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRENE RUSSO SONEGO

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGÍLIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00072-8 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e sistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de osteoartrose de coluna lombar, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029828-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029828-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RENATA KELLY RODRIGUES SILVA

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00076-5 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de perda da qualidade de segurado e de não cumprimento do período de carência. Condenada a autora ao pagamento de custas processuais e honorários

advocatícios fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No caso em exame, a autora comprovou registro, como trabalhadora urbana, de 01.09.2005 a 06.07.2006, totalizando onze contribuições.

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por outro lado, o mal que a acomete (adenoma hipofisário), ainda que incapacitante, não está arrolado dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017055-03.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.017055-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSITA ALVES DIAS

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

No. ORIG. : 08.00.02061-1 1 Vr CASSILANDIA/MS

Decisão

Fls. 78-91.

Cuida-se de agravo interposto contra o acórdão de fls. 64-67, segundo o qual, a Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

Decido.

O agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, é recurso cabível contra ato decisório singular, do relator.

Destarte, o agravo interposto pela apelada, objetivando a reforma do julgado, é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.

I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.

II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.

III. Agravo regimental desprovido."

(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027336-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027336-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : SERGIO FURTADO LUMELINO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00041511620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em processo de conhecimento objetivando a revisão de benefício previdenciário, acolheu exceção de incompetência oposta pela autarquia, determinando a remessa dos autos para o Juízo Federal de Santos/SP (fls. 10/11).

Sustenta, o agravante, que detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Alega que a súmula não "*seria reservada para os casos onde o segurado devesse optar entre a Justiça Estadual do seu domicílio ou a Justiça Federal da capital do estado membro*", conforme equivocadamente fundamentado em decisão agravada. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para que a demanda seja processada e julgada na 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.

Decido.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "*(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta

em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.

A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)*", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.

Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) *segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro*", não se aplica à presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.

O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal "(...) *não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional "(...) *apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital*" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) *optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).

Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado. *In casu*, sendo o autor domiciliado na cidade de Santos, que é sede da Justiça Federal (4ª Subseção Judiciária), não incide na hipótese do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.

Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.

A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010, de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida*." Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior. Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício. Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) *Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuatadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.*

.....
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.

II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quicá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.

III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."

(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.

I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.

II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em consequência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.

III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."

(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital, comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 4ª Subseção Judiciária de Santos, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026822-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026822-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : VALDIRENE OLIVEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP

No. ORIG. : 10.00.02650-0 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário cumulada com danos morais, acolheu preliminar de contestação, reconhecendo a incompetência absoluta do Juízo Estadual de Ferraz de Vasconcelos para julgamento do feito, determinando a remessa dos autos para uma das varas da Justiça Federal (fls. 48/50).

Sustenta, a agravante, que o pedido de danos morais é acessório e acompanha o principal, nos termos do artigo 292, do Código de Processo Civil, possuindo, a justiça estadual do foro do domicílio da autora, competência para apreciar e julgar o pedido. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

A autora ajuizou ação visando à concessão de auxílio-doença cumulada com indenização por danos morais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) *processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

In casu, uma das questões debatidas lavra-se em torno da competência delegada à Justiça Estadual, prevista no artigo 109, § 3º, da Carta Magna, justamente por conta do pleito de condenação do Instituto à indenização decorrente de sua responsabilidade civil por ato administrativo.

De certo que a competência concorrente da justiça estadual com a justiça federal refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autárquica, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual, pois a indenização por ato ilícito contra o INSS é de competência exclusiva da Justiça Federal.

Nestes termos, destaco julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I - Na competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal não se inclui a atribuição da Justiça Estadual para o de julgamento de lide previdenciária em que haja cumulação com pedido de indenização por dano moral, considerando que o pleito indenizatório deduzido, apesar de conseqüente do acolhimento do pedido previdenciário, com este não se confunde, posto decorrer de suposto ato ilícito e encontrar fundamento na responsabilidade civil do Estado, prevista no artigo 37, § 6º da Constituição Federal.

II - Nos termos do artigo 292, II, do Código de Processo Civil, é competente a Justiça Federal para o julgamento do processo, tendo em vista que a cumulação de pedidos operada o sujeita à regra geral de distribuição de competência funcional prevista no artigo 109, I, da C.F. Precedentes.

III - Reconhecida a competência absoluta do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Assis para o julgamento da lide.

IV - Agravo de instrumento provido. (AG 214542, Proc. 2004.03.00.046800-1, rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., DJU 13.01.2005, p.302)

PROCESSO CIVIL. CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. JUIZ ESTADUAL INCOMPETENTE PARA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- O pedido de indenização por danos morais não está albergado pela delegação de competência aludida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, mas abrangido pela norma geral de competência dos juízes federais, prevista no artigo 109, I, da mesma Carta Magna.

- Impossibilidade de cumulação de pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez, com a indenização por danos morais, consoante disposto no artigo 292, § 1º, II, do Código de Processo Civil.

- Agravo de instrumento improvido. (AG 157879, Proc. 2002.03.00.029001-0, rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, v.u., DJU 20.09.2007, p.387)

É dizer, a indenização por ato ilícito da autarquia é matéria de competência exclusiva da Justiça Federal, não podendo ser conhecida por Juízo Estadual.

Dito isso, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019504-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019504-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ALVARO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033110620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de expedição de ofício ao INSS, para juntada de cópia de procedimento administrativo (fls. 44).

Sustenta, o agravante, "*que apesar de devidamente instruída a petição inicial, o Magistrado a quo insiste para que o autor junte aos autos cópia do processo administrativo, bem como exige o esgotamento da via administrativa para a propositura da ação*". Alega desnecessidade de juntada da cópia do processo administrativo, pois apresentou todos os documentos necessários a comprovação de suas alegações e, ainda, a desnecessidade de anterior pedido administrativo. Requer a reforma da decisão.

Decido.

Assim está fundamentada a decisão agravada:

"Concedo o benefício da justiça gratuita.

Fl. 15: indefiro, haja vista que, além de o dispositivo legal mencionado só se aplicar aos Juizados Especiais Federais, os documentos necessários à propositura da ação ou aqueles úteis à prova do direito, mesmo que tais estejam insertos dentro do processo administrativo, devem ser trazidos pelo autor, já quando do ajuizamento da demanda. Dessa forma, não se faz certo pretender desde o início que, o órgão jurisdicional atue, de ofício, obtendo provas que constituem ônus da parte interessada, principalmente quando ausente qualquer elemento documental que demonstre ter a parte diligenciado na obtenção da prova, sem resultado favorável. E, na hipótese, necessário acrescentar que, não obstante a renunciada hipossuficiência da parte autora, não se pode ignorar que a mesma é patrocinada por profissional técnico, a quem incumbe tal mister, junto aos órgãos competentes. Assim, no tocante às cópias do processo administrativo e/ou outros documentos, resta consignado ser ônus e interesse da parte autora juntar referida documentação até a réplica.

Cite-se o INSS.

Intime-se".

Constata-se que o juízo a quo indeferiu pedido inserto em petição inicial, nos seguintes termos:

"5.6 Requer seja expedido competente Ofício Judicial ao Instituto, para que forneça cópia de inteiro teor dos autos administrativos, eventualmente imprescindíveis ao esclarecimento da presente causa, solicitando a inversão do ônus da prova, de acordo a Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001 que dispõe em seu art. 11: A entidade pública ré deverá fornecer ao Juizado a documentação de que disponha para o esclarecimento da causa, apresentando-a até a instalação da audiência de conciliação".

Claro, pois, que a decisão agravada apenas indeferiu anterior pedido do autor, não havendo qualquer determinação para juntada de cópias do processo administrativo ou de comprovação do prévio requerimento.

De fato, as razões do agravo não atacam a fundamentação da decisão agravada, apresentando, o agravante, razões dissociadas.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento do recurso, se as razões não guardam relação com os termos da decisão agravada.

Nesse sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR.

Se as razões aduzidas no agravo de instrumento não guardam relação com a fundamentação da decisão recorrida, é dado ao relator

negar seguimento ao recurso. Agravo contra a decisão do relator a que se nega provimento."

(AG nº 204022 - Processo nº 2004.03.00.016929-0/SP - TRF 3ª Região, Segunda Turma, Rel. Juiz Nelton dos Santos, j. 24.08.2004, DJU 01.10.2004, p. 550)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - INADMISSIBILIDADE

Não pode ser conhecido o recurso cujas razões não guardem relação com os fundamentos da decisão recorrida.

Ausência de pressuposto de admissibilidade.

Recurso não conhecido."

(AG nº 182516 - Processo nº 2003.03.00.037778-7/SP - TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Juíza Vesna Kolmar, j. 04.05.2004, DJU 20.05.2004, p. 342).

"AGRAVO REGIMENTAL. IRREGULARIDADE FORMAL. RAZÕES DISSOCIADAS.

1 - Não se conhece de agravo regimental, por falta do requisito da regularidade formal, se as razões do agravante estão totalmente dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. Aplicação da súmula 182-STJ.

2- Agravo regimental não conhecido"

(AgRg nº 280697/SP - STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 29.03.2000, DJ 02.05.2000, p. 200).

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023081-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023081-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE JOAQUIM DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : GUSTAVO ANDRETTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 06.00.00168-7 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que negou pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para concessão de benefício assistencial ao autor, aplicando multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 601, "caput", do Código de Processo Civil, por causar tumulto processual (fls. 122).

Sustenta, o agravante, que o objeto da ação não se limita à concessão de aposentadoria por invalidez, "mas também ao tempo de serviço do autor, sua idade", bem como benefício assistencial e auxílio-doença. Que a concessão de um desses benefícios não estaria eivada de vício, pois se manteria "adstrita ao que virtualmente contém o pedido". Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para concessão de benefício assistencial ou auxílio-doença até final julgamento.

Decido.

O autor ajuizou ação visando à concessão de "auxílio-doença-acidentário, em valor correspondente ao maior salário da função que exercia quando dispensado pela "Brahma" ou pelas empresas terceirizadas (...)", em sede de antecipação dos efeitos da tutela e a procedência da ação para condenar o "INSS e a Prefeitura Municipal de Lençóis Paulista a conceder aposentadoria por invalidez acidentária ou especial, a partir da data em que o autor tomou conhecimento inequívoco da redução ou supressão de sua capacidade laboral, ou da ocorrência do acidente", conforme consta em item "pedidos" da petição inicial (fls. 25/27).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Citado, o INSS contestou, aduzindo incabível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença por ausência dos requisitos necessários.

Manifestando-se sobre a contestação, o agravante alegou que comprovou o prévio requerimento administrativo de benefício assistencial e requereu a antecipação dos efeitos da tutela para a concessão deste benefício.

Determinada a produção de prova pericial, com nomeação de perito, o autor peticionou requerendo a substituição do expert nomeado.

Posteriormente, juntando documento médico, pleiteou novamente a antecipação dos efeitos da tutela para concessão de benefício assistencial, que foi indeferida pelo juízo *a quo*, fundamentando que "o autor não pleiteou o benefício da prestação continuada, mas apenas de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez".

Em agosto de 2009, requereu novamente o deferimento de tutela antecipada para a concessão de benefício assistencial. Desacolhendo o pedido, fundamentou o magistrado: *Em que pese à combatividade do nobre defensor o pedido não pode ser acolhido. O benefício de amparo assistencial tem natureza jurídica diversa dos benefícios sociais e independe de contribuição para a Seguridade Social. Ademais, a sua concessão nesta fase processual, considerando-se que não constou da petição inicial é impossível, vez que, não possibilitou defesa do réu, ferindo o princípio constitucional da ampla defesa. Ademais, o pedido pode ser objeto de ação própria.*

Em 29 de outubro de 2009, o agravante manifestou-se contrariamente a decisão anterior, requerendo novamente o concessão do benefício assistencial.

Indeferido mais uma vez, o juízo *a quo*, contudo, determinou intimação do INSS para se manifestar sobre o pedido do autor.

Em resposta, a autarquia previdenciária destacou a impossibilidade de inclusão de novo pedido, pois já apresentada a defesa e saneado os autos, nos termos do artigo 264 do Código de Processo Civil.

Insistentemente, rebateu o agravante aduzindo "*que o Réu não impugnou especificamente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, porque não quis, restando assim confessada a matéria quanto a este título. Além disso, o Autor atende plenamente a todos os requisitos legais para tanto, reforçando-se, mais uma vez, que absolutamente nada impede o deferimento daquele, inclusive em sede de tutela de urgência diante da gravíssima condição de saúde e sócio-financeira do Autor. E não configura decisão ou sentença ultra ou extra petita se o pedido não tenha sido formulado expressamente na inicial, entendimento aliás, já pacificado no âmbito da C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região*". Reitera o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para concessão de benefício assistencial.

Indeferido o pedido, em decisão ora agravada, impôs o magistrado "*a quo*" multa de 1% sobre o valor da causa.

É certo que, desde o ajuizamento da demanda, o agravante vem causando tumulto no processo, desrespeitando as regras insertas no Código de Processo Civil.

Ressalta-se, em primeiro momento, a necessidade de a petição inicial apresentar pedido certo e determinado, nos termos do artigo 286 do Código de Processo Civil. Incabível a narração dos fatos e a exigência de que seja concedido o benefício previdenciário, ao qual o autor tenha preenchido os requisitos.

Aliás, se constata, ainda, equívocos e inexatidões na narração dos fatos em peça preliminar. Pela análise dos documentos do autor não se observa que tenha exercido atividade na empresa "Brahma", muito menos em condições especiais, bem como inexistência de documentos que comprovem a alegação de acidente do trabalho ou de outra natureza.

Infringe, no mais, reiteradas vezes, dispositivo do artigo 264 do instituto processual que dispõe:

"Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo"

Por certo que, se pretende obter benefício não pleiteado inicialmente, deverá o agravante ajuizar nova demanda.

Por fim, caberia ao procurador do autor, antes de alegar combatividade e veemência, primar pela qualidade de suas peças, evitando tumulto processual e certo prejuízo aos seus clientes.

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027204-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027204-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : FRANCISCO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.02.25827-1 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de benefício previdenciário, acolheu exceção de incompetência e determinou a remessa dos autos ao Fórum da cidade de Jucás, no Ceará, local de domicílio do autor.

Sustenta, o agravante, que tem domicílio na cidade de Diadema, conforme comprovam os documentos juntados na inicial, e que os documentos juntados pelo INSS referem a homônimo, com nome da mãe e CPF diverso. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para que a ação seja processada e julgada na justiça estadual de Diadema/SP.

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a*

União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

In casu, o autor ajuizou ação em vara cível da comarca de Diadema, visando à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O INSS apresentou exceção de incompetência, juntado dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais, aduzindo que o autor tinha domicílio na cidade de Jucás, no Estado do Ceará.

A informação, contudo, não procede. Trata-se, na verdade, de homonímia, conforme pode ser observado pelos documentos apresentados pelo autor (fls.14/15) e pelos documentos juntados pelo agravado (fls. 57), havendo divergência com o nome da mãe e CPF apontado.

Fato também constatado em documentos extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, apontando o endereço do autor (conforme data de nascimento, nome da mãe e CPF indicado) na rua José Antônio Rodrigues, 269 - Bairro Serraria, município de Diadema/SP.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada na 1ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025042-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025042-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : CAIO VITOR DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00002945920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento visando a concessão de pensão por morte, negou provimento aos embargos de declaração opostos em face de decisão que declinou a competência para a análise e julgamento do feito, remetendo os autos ao Juizado Especial Federal (fls. 91).

Sustenta, o agravante, que os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo para determinar o valor da causa não devem prosperar, pois contém erro material referente ao valor do benefício pleiteado, bem como a data de início de seu pagamento. Aduz que o valor da causa supera os 60 salários mínimos que delimitam a competência do Juizado Especial Federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso para que o feito seja processado e julgado na 2ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Decido.

Centra-se a questão em saber, levando-se em conta o valor conferido à causa em epígrafe, se a competência para o julgamento do feito é do juizado especial federal instalado no foro onde domiciliado o autor ou do juízo federal comum da respectiva localidade.

Observando-se, *ab initio*, as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei n.º 10.259/01, há determinação expressa no sentido de que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. Não traz preceito explícito acerca daqueles casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis.

Na hipótese em que são pedidas somente prestações vencidas, a solução parece óbvia, extraída a partir do pressuposto de hermenêutica segundo o qual não há normas nem palavras inúteis e do disposto no artigo 11, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, parcialmente reproduzido abaixo:

"Art 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;

b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;

c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;

d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens".

Conforme já mencionado, o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 diz que o Juizado Especial Federal Cível é competente para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos. Quisesse o legislador que o valor da causa correspondesse exclusivamente ao valor de doze prestações vencidas, não teria tratado do assunto no *caput* e no parágrafo 2º. Primeiro, porque seria um excesso ou desperdício inútil de palavras na transmissão da mensagem e, em segundo lugar, porque afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea "c", da Lei Complementar n.º 95/1998, que determina que os parágrafos veiculem os aspectos complementares à norma enunciada no *caput* do artigo e as exceções à regra por este estabelecida.

Por isso, forçoso concluir que o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 traz a regra geral, que poderia ser reformulada, pelo intérprete, nos seguintes termos: *"o Juizado Especial Federal Cível é competente para processar, conciliar e julgar causas cuja expressão econômica não supere 60 salários mínimos"*.

Caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração *"o valor de umas e outras"*.

Nada impressiona o artigo 17 da Lei n.º 10.259/2001, ao prever a hipótese de o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, não revelando, com isso, autorização para o ajuizamento de demandas com valor da causa superior a tal limite. Como bem lembram Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior, *"não obstante esteja bem definido o valor do pedido na propositura da ação e, por conseguinte, bem fixado o valor da causa, quando da prolação da sentença de procedência e incidência de juros, correção monetária, eventualmente cláusula penal, astreintes por descumprimento de ordem judicial, indenização por litigância de má fé, multa, honorários advocatícios, despesas processuais, custas etc., pode ocorrer que o quantum a ser executado ultrapasse o limite estabelecido no art. 3º da Lei 10.259/2001"*.

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado na petição inicial. No caso vertente, o autor pleiteia a concessão de pensão por morte, com o consequente pagamento das parcelas retroativas ao falecimento de sua genitora. Pretensão que abrange as prestações vencidas e vincendas.

Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

Nesse sentido, precedentes desta Corte (AG 2004.03.00.034423-3, rel Desembargador Walter do Amaral, DJU 24.02.2005, p.344; AG 2004.03.00.031542-7, rel Desembargador Sérgio Nascimento, DJU 31.01.2005, p.535), em consonância com o que já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIA. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(CC 46732; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; 3ª Seção; DJU: 14.03.2005, p. 191)

Ressalte-se, por fim, ter esta 3ª Seção recentemente se manifestado acerca da questão, quando do julgamento, em 10 de outubro de 2007, do Conflito de competência de reg. n.º 2006.03.00.113628-8, de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, decidindo por levar em conta, em caso bastante assemelhado, a somatória das prestações vencidas e vincendas, e reconhecendo a incompetência do Juizado porquanto ultrapassado o montante de 60 (sessenta) salários mínimos.

O autor ajuizou demanda em 12.01.2010, objetivando a concessão de pensão por morte de sua genitora, desde a data do óbito, em 23.06.2004, *"nos termos do art. 74, da Lei 8.213/91, posto que naquela época a parte autora era menor,*

contando com 13 anos de idade e, devido a isso, não há prazo prescricional, podendo o menor se habilitar como dependente para requerer a pensão por morte a qualquer momento, recebendo retroativo à data da morte".

O juízo *a quo* determinou a remessa dos autos a contadoria do juízo, "para que verifique o pedido e, à vista dos demais dados constantes dos autos, informe este Juízo se o valor da causa apresentado é coerente".

É certo que o cálculo elaborado pela contadoria contém erro material e não deve prevalecer, pois considerou o benefício devido desde junho/2007 até a data do ajuizamento, em valor que, que somados às parcelas vencidas, totalizaria R\$ 29.471,19.

Pleiteando, o agravante, o pagamento dos valores desde a data do óbito (23.06.2004) e tendo ajuizado a ação em janeiro de 2010, considerando a soma das 12 parcelas vincendas, ainda que o benefício seja concedido em valor mínimo e excluídas as parcelas atingidas pela prescrição, tem-se valor que supera os 60 salários mínimos e, portanto, a competência do Juizado Especial Federal de processar e julgar a demanda.

Com efeito, "não cabe discutir se determinadas parcelas, incluídas no pedido, são devidas. O conteúdo econômico da demanda vincula-se ao que foi postulado" (STJ, 3ª Turma, REsp 45.228-7-GO, rel. Ministro Eduardo Ribeiro, DJU de 20.6.94).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017970-18.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.017970-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSA DA PAIXAO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARTA ROSANGELA DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.01613-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal apresentou contestação em 24.09.2007 (fls. 71).

A r. sentença, de fls. 112/116 (proferida em 20.07.2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a implantar benefício de aposentadoria por idade à parte requerente, na condição de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, com fundamento nos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91; determinando a correção das parcelas vencidas a partir do vencimento de cada prestação, de acordo com o Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria de Justiça da Terceira Região e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (STJ: Súmula nº 111). Por fim, fixou o pagamento das parcelas atrasadas segundo o disposto no art. 128 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.099/2000.

Custas pelo requerido, nos termos do art. 7º da Lei nº 1.936/98. Concedida a antecipação de tutela.

Inconformada apela a Autarquia pleiteando alteração do termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e isenção de custas.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso o INSS se insurge apenas contra os consectários, o que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 06.02.2007 (fls. 63), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentado, e isentá-lo do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Mantenho a antecipação de tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015907-20.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015907-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZOTILIA PEREIRA DA COSTA

ADVOGADO : JOSE ELNÍCIO MOREIRA DE SOUZA

No. ORIG. : 08.00.03035-2 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09.12.2008 (fls. 28).

A r. sentença, de fls. 97/100 (proferida em 11.11.2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à requerente a aposentadoria por idade, no valor equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal a partir da citação, devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas de uma só vez e corrigidas monetariamente pelo INPC a partir de quando deveriam ter sido pagas, incidindo juros de mora (1% ao mês - art. 161, §1º, do CTN), com esteio nos artigos 50 e 33 da Lei nº 8.213/91 e, ainda, no Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região e art. 406 do Código Civil, declarando os créditos como de natureza alimentar. Condenou o requerido ao pagamento de eventuais custas processuais desembolsadas pela parte autora, bem como de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das pensões vencidas até a data da sentença.

Inconformada apela a Autarquia pleiteando, apenas, alteração da correção monetária, juros de mora e isenção de custas. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso o INSS se insurge apenas contra os consectários, o que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, dou provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e dos juros de mora conforme fundamentado, e isentá-lo do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032420-63.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ZILDA DE OLIVEIRA ELIAS

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00188-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 29.10.2009 (fls. 28).

A r. sentença, de fls. 63 (proferida em 14.04.2010), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, considerando que a autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 06/26, 52/55 e 77/81, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 18.02.1948);
- título eleitoral, com data de 22.07.1963, qualificando o esposo como lavrador;
- certificado de isenção de serviço militar, de 28.06.1963, atestando a profissão de lavrador do cônjuge;
- certidão de casamento, em 29.06.1974, qualificando o marido como lavrador;
- certidões de nascimento dos filhos, em 20.04.1975, 23.12.1979 e 15.09.1987, todas qualificando o marido como lavrador;
- contrato particular de comodato para a exploração de imóvel rural com área de 29,4 ha., de 15.08.2007, em que a autora e cônjuge aparecem como comodatários;
- nota fiscal, emitida em 06.01.1986, do marido, com referência a aquisição de insumo agrícola;
- cadastro de 2007 apontando que a autora e marido estão inscritos como produtor rural (fls. 18/20);
- comprovante de inscrição de produtor rural, de 15.08.2007, em nome da autora e cônjuge (fls. 21);
- autorização para impressão de documentos fiscais de 2007, em nome do marido, com endereço no sítio Barreiro (fls. 22);
- notas fiscais de produtor rural, de 18.09.2007 e 01.12.2008, em nome da esposa e cônjuge (fls. 23/24);
- CTPS da autora, constando registro, de 05.08.2002 a 30.04.2004, como babá (fls. 54/44);
- CTPS do marido da requerente, constando registros, de forma descontínua, de 01.02.1991 a 06.10.2008, em atividade rural (fls. 52/53).
- sentença e consulta processual ao TRF3, fls. 25/26, 77/81, atestando que o cônjuge da requerente percebe aposentadoria por idade de trabalhador rural, tendo obtido o benefício através da via judicial.

A Autarquia, fls. 33/41, juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, indicando que a requerente tem cadastro como doméstica, tendo efetuado recolhimentos, de 05.08.2002 a maio de 2004, como empregada doméstica, e que o marido da autora tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.02.1991 a 06.10.2008, em atividade rural, e de 04.03.2009, sem data de saída, em atividade urbana, além de ter exercido mandato de vereador em Alambari/SP, a partir do ano de 1997.

As testemunhas, fls. 65/66, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 132 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora exerceu atividade urbana como empregada doméstica, recolhendo contribuições por 19 (dezenove) meses, o que afasta a alegada condição de rurícola.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido como pretende, eis que exerceu mandato como vereador a partir de 1997, e, desde 04.03.2009, tem vínculo empregatício urbano.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032062-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032062-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALICE DOMINGUES DE CARVALHO MORAES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00006-4 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 26.05.2008 (fls. 25 verso).

A r. sentença, de fls. 46/49 (proferida em 14.05.2009), julgou a ação improcedente, considerando que não restou demonstrada a atividade rural pelo período de carência.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/10, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 09.01.1953), em 24.02.1979, qualificando o marido da requerente como lavrador;

- atestado de antecedentes, emitido pela SSP/SP, em 09.02.1977, qualificando o marido da requerente como lavrador;

- certificado de dispensa de incorporação, de 23.03.1971, atestando a condição de lavrador do cônjuge da autora.

O INSS traz, fls. 16/22, consulta ao sistema Dataprev, indicando que o cônjuge da autora tem registros, de forma descontínua, de 12.01.1978 a 08.11.2000, em atividade urbana, e percebe aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho, como comerciário, no valor de R\$ 938,36 (competência 05/2008), desde 06.11.2000.

As testemunhas, fls. 42/43, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Afirmando que o marido laborava em "empresas".

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e remota, posto que traz apenas a certidão de casamento de 1979, qualificando o cônjuge como lavrador.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que os depoimentos e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por invalidez, como comerciário, no valor de R\$ 938,36 (competência 05/2008), desde 06.11.2000.

Observa-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014351-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014351-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE COELHO MARTINS

ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA

No. ORIG. : 06.00.00080-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.04.2009 (fls. 70 verso).

A r. sentença de fls. 84/85 (proferida em 29.10.2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, ou seja, 14 de maio de 2008 (fls. 58), no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, inclusive abono natalino, devendo o requerido arcar com os honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, o que corresponde ao montante das prestações até a data da sentença, de acordo com o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97, do atual Provimento COGE nº 64/05, da Resolução CJF 242/01 e, ainda, da Portaria DForo-SJ/SP nº 92 de 23.10.2001. Fixou os juros de mora como juros legais incidindo sobre as parcelas que se vencerem a partir do requerimento administrativo, mês a mês, de forma decrescente, até 10.01.2003, bem assim à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar de 11.03.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, com a contagem dos juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem como inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração dos juros moratórios e verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/18 e 50, dos quais destaco:

- cédula de identidade com nascimento em 04.02.1951, constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento, em 24.06.1969, atestando a profissão de lavrador do cônjuge da autora;
- certidões de nascimento dos filhos, em 20.11.1969 (fls. 17), 26.11.1970 (fls. 16), 05.11.1972 (fls. 15), 23.10.1974 (fls. 14), 08.06.1978 (fls. 12), 10.09.1979 (fls. 13), todas atestando a profissão de lavrador do marido da autora;
- agendamento eletrônico de pedido de aposentadoria por idade, em 28.07.2008, formulado em 14.05.2008 (fls. 50).

A Autarquia juntou, a fls. 80/83 e 100/101, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge da autora tem os seguintes vínculos empregatícios: de 27.10.1980 a 01.12.1980, de 21.01.1983 a 16.04.1983, de 01.05.1983 a 31.07.1984, de 01.04.1987 a 01.01.1993, de 12.06.1995 a 30.11.1995, todos em atividade urbana.

Em depoimento pessoal de fls. 86 a autora afirma que sempre trabalhou no campo. Declara que seu cônjuge trabalha para a prefeitura local, exercendo atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 87/88, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Um dos depoentes afirma que o marido labora na Prefeitura e nos dias de folga na lavoura.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido o labor rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do art. 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo por mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 150 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, da década de 70, não há nenhum início de prova indicando que a autora exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Além do que, os depoimentos das testemunhas não esclarecem detalhes sobre a atividade campesina da requerente, limitando-se a afirmar genericamente o labor na condição rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, do próprio depoimento da autora, das testemunhas e do extrato do sistema Dataprev, ele exerce atividade urbana ao longo de sua vida.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de rurícola pelo período de carência.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013909-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA GONCALVES CARRASCO

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

No. ORIG. : 08.00.00085-1 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 12.09.2008 (fls. 23).

A r. sentença, de fls. 83/89 (proferida em 13.10.2009), julgou procedente o pedido inicial, para o fim de condenar o réu a pagar à autora benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, correspondente a um salário mínimo mensal, inclusive décimo terceiro salário, devidos a partir da citação, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez e corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Súmula nº 08 do TRF, com atualização conforme o disposto no art. 41, da Lei nº 8.213/91, incidindo, ainda, sobre as mesmas, juros de mora, a partir da citação, de 1% ao mês, consoante interpretação extraída dos artigos 406 do Código Civil e 161, § 1º, do CTN. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem como a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/17 e 59/68, dos quais destaco:

- cédula de identidade com nascimento em 02.01.1947;

- certidão de óbito do marido, ocorrido em 15.05.1982, atestando a condição de lavrador e a residência em propriedade rural;

- certificado de dispensa de incorporação, alistamento militar de 04.05.1972, qualificando o cônjuge como lavrador.

- consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente recebe pensão por morte do marido, como trabalhador rural, desde 01.05.1982.

- cópias da CTPS e consulta ao CNIS de seu genitor e irmãos, atestando diversos vínculos descontínuos de natureza urbana e rural.

Em depoimento pessoal, fls. 54, a autora declara ter sempre residido em propriedade rural, dedicando-se às lides campestres, passando, após o óbito de seu cônjuge, a residir e trabalhar com o pai e irmãos na propriedade de "Cabrera" há mais de 25 anos. Afirma que cultivava milho e feijão em regime de economia familiar em 2 alqueires de terra doados por "Cabrera".

As testemunhas, fls. 55/56, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campestre do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, da década de 80, sendo que não há nenhum início de prova indicando que a autora exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário. Além de que não foram trazidos aos autos documentos que comprovem a residência da autora junto a seu pai e irmãos, que tenha exercido atividade rural em regime de economia familiar, ou mesmo a propriedade de imóvel rural. Verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 27 anos, quando a autora possuía apenas 35 anos, não havendo nenhum documento que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

Com o falecimento do marido faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Por fim, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCA ROSA DE LIMA DA FONSECA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00256-8 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença cumulado com aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 27.01.2004 (fls. 19v.).

A autora interpôs agravo de instrumento da decisão de fls. 28, que determinou a realização de perícia médica pelo IMESC, sendo que esta E. Corte, em decisão de fls. 63/66, concedeu o efeito suspensivo pleiteado, para determinar que a perícia fosse realizada na comarca onde reside a agravante, ou na localidade mais próxima possível.

A r. sentença, de fls. 216/218 (proferida em 13.10.2008), julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não comprovou a incapacidade para o exercício de atividade laborativa, de acordo com a perícia médica judicial. Isentou a requerente do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, haja vista a concessão dos benefícios da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter provado, por meio dos documentos acostados aos autos, ser portadora de enfermidade que a torna inapta para sua atividade habitual, fazendo jus aos benefícios pleiteados. Requer a anulação do feito, para realização de nova perícia, por médicos especialistas nas respectivas doenças alegadas.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (data de nascimento: 16.06.1961) (fls. 09);

- CTPS, com registros em labor rural e urbano, de forma descontínua, de 16.06.1987 a 31.12.2002 (fls. 10/14);

- atestado médico e encaminhamento para psiquiatria (fls. 15/16).

Em decisão de fls. 97, esta Relatora determinou a perda de objeto do agravo de instrumento, tendo em vista as informações prestadas pelo MM. Juízo *a quo* de que houve nova designação de perícia médica, a ser realizada no Fórum da Justiça Federal de Araçatuba.

A fls. 125/164 e 165/174, o Departamento Municipal de Saúde da Prefeitura de Guararapes e a Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto, atendendo à requisição do Juízo, encaminharam cópias do prontuário médico da autora, informando consultas de 09.02.1984 a 02.08.2005, com acompanhamento pré-natal, de obesidade e de problemas de ansiedade, entre outros.

Submeteu-se a requerente a duas perícias médicas judiciais (fls. 107/110 - 11.08.2005, e fls. 205/209 - 25.10.2007), relatando que há três anos apresenta sintomas caracterizados por sentimentos de tristeza, com episódios de choro, desânimo, apatia, alteração do ritmo do sono e do apetite, irritabilidade, intolerância com situações rotineiras, angústia subjetiva, episódios de ansiedade, dificuldades de relacionamento interpessoal, diminuição de sua capacidade de trabalho e de organização pessoal. Relata, ainda, que tais sintomas não são constantes; alguns se manifestam em circunstâncias específicas do cotidiano. Iniciou tratamento com uso de psicofármacos e conseguiu controle dos principais sintomas, manifestando ocasionalmente alguma reinstalação destes. Não foi necessária internação psiquiátrica para o tratamento.

Após exame detalhado, ambos os peritos informam o diagnóstico de transtorno misto de ansiedade e depressão - CID F41.2, doença passível de tratamento ambulatorial concomitante ao trabalho. Concluem ambos pela inexistência de incapacidade laborativa ou para os atos da vida civil.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, os peritos foram claros, ao afirmarem, após anamnese e exame clínico detalhado, que a requerente não apresenta incapacidade para o trabalho ou para a vida diária.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo*, que atestaram, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ademais, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister.

Por fim, a alegação de outras enfermidades, citadas na inicial, não encontra respaldo nos documentos acostados aos autos, haja vista que nada há que comprove a existência de qualquer outra moléstia, afora o transtorno psiquiátrico já diagnosticado. A própria autora, em sua manifestação sobre os laudos judiciais, reafirma o problema psiquiátrico, nada acrescentando ao que já fora amplamente analisado pelos expertos nomeados, nem apresenta impugnação à nomeação dos profissionais devidamente qualificados.

Neste caso, portanto, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036601-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036601-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JULIA DA SILVA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00205-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez c.c. antecipação de tutela para auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 01.09.2005 (fls. 22).

A autora interpôs agravo de instrumento, em 20.08.2005, da decisão que indeferiu a antecipação da tutela (fls. 11), sendo que esta E. Corte, em decisão de fls. 46 (proferida em 05.12.2005), negou provimento ao recurso.

A fls. 57, a requerente interpôs agravo retido da decisão supracitada, cuja apreciação não pede em razões de apelo.

A r. sentença, de fls. 220/222 (proferida em 07.07.2009), julgou improcedente a ação, por considerar que a autora não comprovou a incapacidade laborativa total e definitiva exigida para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que, diante da afirmação da própria requerente de que nunca trabalhou fora, a restrição funcional apontada pelo laudo não inviabiliza o exercício de sua atividade habitual. Julgou, ainda, desnecessária a produção de prova oral, em face do

caráter eminentemente técnico da prova necessária à solução do presente caso. Isentou a autora das verbas sucumbenciais, por gozar dos benefícios da gratuidade judiciária.

Inconformada, apela a requerente, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, diante da negativa de produção da prova oral. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado a incapacidade total e absoluta. Reitera a indispensabilidade da prova oral para a concessão dos benefícios pleiteados.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente nas razões de apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/10, dos quais destaco:

- comunicação de resultado de exame médico, de 15.08.2005, informando conclusão do Tipo 1 - "não existe incapacidade para o trabalho" (fls. 07);
- protocolo de benefícios - auxílio-doença - de 14.07.2005 (fls. 08);
- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar atualmente com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 04.03.1956) (fls. 09);
- relatório médico, de 13.07.2005, informando CID M51.2, M47.2, M41.9 e M51) (fls. 10).

A fls. 33/34, o INSS traz aos autos extrato do Sistema Dataprev/INFBEN/CONBAS, informando concessão administrativa de auxílio-doença, de 11.01.2005 a 15.04.2005.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 83/86 - 11.02.2008), referindo que, em 2002, começou a ter mal-estar, calafrios, taquicardia e insônia. Nos exames não aparecia nenhum problema, exceto arritmia cardíaca. Teve piora a partir de 2004, com muitas dores pelo corpo. Refere, também, que sente angústia e hoje tem muitas dores nos braços. Nunca trabalhou fora; já contribuiu para o INSS.

Após exame físico detalhado, o perito afirma que a autora apresenta hérnia de disco L5-S1 e síndrome do túnel do carpo à direita, de grau moderado, e à esquerda, de grau leve. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, desde 2005, podendo exercer com normalidade a atividade laboral habitual, como dona de casa.

A fls. 101/106, a autora interpõe novo agravo de instrumento, contra a decisão de fls. 98 (proferida em 21.08.2008), que indeferiu novo pedido de tutela antecipada, apresentado em 11.08.2008, sendo que esta Corte, em decisão de fls. 183, negou provimento ao recurso.

Quanto ao laudo pericial e à prova oral, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após anamnese, exame físico e análise de exames complementares, a aptidão da autora para o exercício de suas atividades habituais.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar sua idoneidade ou capacidade do profissional indicado para este mister.

De outro lado, a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara ao concluir pela aptidão da autora para o exercício de suas atividades habituais, nos serviços caseiros.

Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

MARIANA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010974-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010974-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : RITA DE CASSIA SOUZA PAN
ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO
CODINOME : RITA DE CASSIA SOUZA MONICI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.27.005073-5 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista/SP que, nos autos do processo nº 2008.61.27.005073-5, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado improcedente o pedido. Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 51/52, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada *in initio litis*. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.

2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial *sub examine*, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.

3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, *verbis*: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034942-24.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA FERREIRA DE SOUZA IORIO

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.006637-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.03.006637-6, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por idade.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado procedente o pedido.

Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 36/39, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada iníto litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.

2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.

3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001895-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001895-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : NEUZA DO VALLE CAMPOS
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2008.61.19.010876-9 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Neuza do Valle Campos contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo n.º 2008.61.19.010876-9, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que a autora, ora agravante, está recebendo o benefício pleiteado (NB 502.640.491-6).

Desta forma, o presente agravo perdeu o objeto, pois de nada adiantaria a reforma da decisão ora impugnada, diante da manutenção do benefício pela autarquia.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte. Int. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013859-49.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANISIO BATISTA SOARES
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2009.61.12.003980-5 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Anísio Batista Soares contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.12.003980-5, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz de primeiro grau proferiu sentença julgando procedente o pedido, ocasião em que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, entendo que o presente recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo, diante da antecipação de tutela já deferida.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034775-56.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.034775-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ISALTINO DA SILVA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00013-8 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo, de 02/1969 a 11/1978, além dos períodos de 20/01/1981 a 22/10/1991, de 27/07/1993 a 26/07/1995, de 26/06/1997 a 23/09/1997 e de 14/10/1997 a 06/11/2002, laborados em atividade urbana, para a empresa Têxtil Judith S/A, todos com enquadramento como especial e a respectiva conversão, para somados aos lapsos em atividade comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 28/02/2003 (fls. 45, verso).

A sentença de fls. 79/87, proferida em 03/05/2004, julgou improcedente o pedido, considerando que o autor não cumpriu o tempo de serviço legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra o exercício de labor rural, de 1969 a 1978, devendo ser considerado insalubre, de acordo com a tabela prevista no Decreto nº 53.831/64.

Alega, ainda, que a insalubridade do labor urbano restou devidamente comprovada através de documento que atesta a ocorrência de ruído acima de 90 db(A), de forma que faz jus ao benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos lapsos de tempo de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/26, certidões de casamento, de 01/09/1977 e de nascimento de filho, de 18/06/1978, ambas atestando sua profissão de lavrador (fls. 25/26);

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 72/76, que afirmaram que o requerente exerceu atividade rural.

Neste caso, os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1977 a 30/11/1978, data delimitada na inicial (fls. 07).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º.

Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina, incluída no regime urbano, nos termos do Decreto nº 704/69, é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência.

In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao Sistema Geral da Previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não faz jus ao enquadramento pretendido.

Por outro lado, quanto ao labor urbano, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 20/01/1981 a 22/10/1991, de 27/07/1993 a 26/07/1995, de 26/06/1997 a 23/09/1997 e de 14/10/1997 a 06/11/2002, laborados para a empresa Têxtil Judith S/A, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

De se observar que nos períodos questionados, em que o autor trabalhou na Têxtil Judith S/A, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que embora o formulário DSS-8030 de fls. 24 indique a presença de pressão sonora de intensidade superior a 90 db(A), em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.

2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF.

3. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando o período reconhecido de atividade rural e os registros em CTPS de fls. 13/23, verifica-se que o requerente totalizou até 06/11/2002, data em que delimita a contagem (fls. 07), 22 anos, 05 meses e 10 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, cabendo as custas à metade.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor apenas para reconhecer o exercício de labor rural no período de 01/01/1977 a 30/11/1978, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013347-18.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.013347-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONESIO GUEDES DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00126-3 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo de 01/10/1950 a 30/09/1968, além do enquadramento como especial do período de 12/11/1968 a 14/02/1986 e sua conversão, para somados, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 13/06/2001 (fls. 61, verso).

A sentença de fls. 109/114, proferida em 14/05/2003, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o trabalho campesino no período de 01/10/1950 a 30/09/1968, exercido de forma contínua e ininterrupta, que acrescido ao trabalho urbano a partir de 12/11/1968, soma o período necessário para a aposentadoria por tempo de serviço, a ser concedida ao autor a partir da citação, devendo perceber o salário correspondente à média dos últimos trinta e seis salários de contribuição contados retroativamente de 15/12/1998. Os benefícios vencidos a partir da data assinalada serão acrescidos dos juros legais e da atualização monetária, na forma da Súmula 148, do STJ. Arcará o INSS com os honorários advocatícios fixados em 15% do valor da liquidação, nos moldes da Súmula 111, do STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando carência de ação, tendo em vista que o autor não possui a idade mínima legal para concessão do benefício. Alega, ainda, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para comprovação do tempo de labor no campo. Argumenta, por fim, que o autor não comprovou através de perícia médica judicial que laborou em locais insalubres, de forma que não faz jus ao benefício. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/58:

- certidão de casamento, de 16/07/1966 (fls. 23) e certificado de reservista de 30/08/1958 (fls. 25), ambos informando sua profissão de lavrador;

- declaração prestada pelos Srs. Otaviano dos Santos Castro, Maurício B. de Oliveira e Vitória Maria de Jesus, de 04/01/2001, afirmando que o autor exerceu atividade rural em regime de economia familiar, sem empregados, no período compreendido entre 1952 e agosto de 1968 (fls. 26);

- certificados de cadastro do INCRA e notificações de lançamento do ITR, em nome dos Srs. Otaviano dos Santos Castro, Milton dos Santos Castro, Maurício Biapino de Oliveira e Vicente Alves dos Santos, emitidos de forma descontínua entre 1979 e 1996 (fls. 27/35 e 42); e

- declarações do ITR em nome de Maurício B. de Oliveira e Vicente Alves dos Santos, emitidas de maneira descontínua, de 1992 a 2000 (fls. 36/41 e 44/46).

A fls. 69 e seguintes, o autor juntou:

- declaração firmada por Joana Rodrigues Carneiro, José Rodrigues de Almeida e João Francisco da Silva, de 11/07/2001, informando que o autor trabalhou em regime de economia familiar, de 1952 a agosto de 1968, nos imóveis pertencentes ao Sr. Otaviano dos Santos Castro (fls. 69/70); e

- notificações de lançamento do ITR, certificado de cadastro de imóvel rural, recibos de entrega e declarações do ITR, emitidos de forma descontínua, de 1994 a 2000, em nome de José Rodrigues de Almeida, João Francisco da Silva e Joana Rodrigues C. Leite (fls. 71/76).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 95/96), os Srs. Otaviano dos Santos Castro e Vitória M. de Jesus Alves, que informaram que o autor trabalhou no campo, há 20 (vinte) anos.

Neste caso, o certificado de reservista e a certidão de casamento (fls. 23 e 25), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, esclareça-se que, as declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas (fls. 26 e 69/70), equivalem à prova testemunhal, não podendo ser consideradas como prova material.

Além do que, os documentos em nome de terceiros (fls. 27/35, 42, 36/41, 44/46 e 71/76), não são hábeis a demonstrar o efetivo labor rural do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/10/1958 a 31/12/1958 e de 01/01/1966 a 31/12/1966, esclarecendo que a descontinuidade se deu tendo em vista que os documentos são esparsos, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1958 e no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no § 2º, do artigo 55.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 12/11/1968 a 14/02/1986, pelo que a antiga CLPS com suas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 12/11/1968 a 30/08/1973 e de 01/09/1973 a 31/03/1984 - agente agressivo: ruído, de 86,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulários (fls. 13 e 16) e laudos técnicos (fls. 14/15 e 17/18).

- 01/04/1984 a 14/02/1986 - agente agressivo: ruído, de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico (fls. 20/21).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "**na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dBA**".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - *Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.*

VI - *O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

VII - *O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - *Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

IX - *Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

X - *Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando o labor campesino reconhecido com a atividade especial convertida, tendo como certo que, até 30/07/1993, data de encerramento de seu último vínculo empregatício (fls. 48), totalizou 32 anos, 03 meses e 25 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus ao benefício pleiteado, eis que o pedido se refere à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra esclarecer que, embora possível a aplicação das regras anteriores à emenda 20/98, eis que cumpriu mais de 30 anos de serviço, o pedido refere-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na sua forma integral, o que como demonstrado, o segurado não faz jus.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria integral por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01/01/1958 a 31/12/1958 e de 01/01/1966 a 31/12/1966, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e da atividade especial ao lapso de 12/11/1968 a 14/02/1986. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011412-40.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011412-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OTAIR FREIRE DE LEBRAO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00139-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, de 1969 a 1972, na Fazenda Floresta, pertencente à família da Sra. Eunice de Riva Fioravanti e de 1972 a 1975, no Sítio São Francisco, de propriedade do Sr. Francisco Alonso Garcia, e dos períodos de 24/05/1976 a 29/04/1977, de 23/01/1978 a 12/06/1982 e de 05/07/1983 a 05/03/1997, exercidos em atividade urbana, com enquadramento como especial e sua conversão, para somados aos interstícios estampados em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 21/12/2001 (fls. 44, verso) e interpôs dois agravos retidos (autos em apenso), sendo, o primeiro, da decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa e, o segundo, da decisão que deferiu os benefícios da Assistência Judiciária .

A sentença de fls. 101/104, proferida em 10/06/2003, julgou improcedente o pedido, por considerar que o período de trabalho rural não pode ser reconhecido, tendo em vista que o pedido inicial se refere a lapso anterior à época em que o autor completou 14 (quatorze) anos de idade. Considerou, ainda, não ser possível o reconhecimento dos períodos em atividade especial, tendo em vista que o laudo técnico informa que a empresa obriga e orienta os funcionários no uso dos equipamentos de segurança.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra que trabalhou no campo durante os períodos declarados na inicial, devendo ser computados para fins de aposentadoria por tempo de serviço. Alega, ainda, que desenvolveu atividade profissional com exposição da ruído acima de 80 decibéis e que o uso do EPI não afasta o enquadramento da atividade como especial. Acrescenta que, além do ruído, esteve exposto a pó de ferro fundido, vapores de querosene, composto por mistura de hidrocarbonetos do C10 ao C14 com aditivos especiais e emulsão de corte, não havendo impedimento para que tais períodos sejam considerados como exercidos em condições especiais.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não conheço dos agravos retidos não reiterados nas contrarrazões de apelo.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em atividade urbana em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Na hipótese dos autos, para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/42:

- certidão emitida por Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Lucélia, informando a existência de propriedade rural em nome da família Fioravanti, indicando, ainda, que a referida propriedade foi vendida conforme escritura datada de 11/08/1975 (fls. 12);
- certidão emitida por Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Lucélia referente a propriedade rural em nome de Francisco Alonso Garcia, indicando a venda do imóvel em 08/10/1973 (fls. 13);
- contrato particular de parceria agrícola firmado entre o Sr. Fiorenzo Fioravanti (sendo inventariante a Sra. Eunice da R. Fioravante) e o Sr. José de Assis (pai do autor) e familiares, de 26/11/1969, com vigência relativa ao período de 01/10/1968 a 30/09/1971 (fls. 14);
- nota fiscal em nome do pai do requerente, de 07/10/1969 (fls. 16);
- certidão emitida pelo Posto Fiscal de Lucélia, de 04/09/2001, indicando que o genitor do requerente esteve inscrito no Cadastro de Produtores Rurais da Secretaria da Fazenda, como "parceiro", no imóvel denominado "Fazenda Floresta", no período de 20/05/1971 a 17/11/1972 (fls. 17);
- documentos escolares de 1969/1970, indicando a profissão de lavrador do pai do autor (fls. 18/19);
- requerimento de matrícula do requerente no Instituto de Educação Estadual "José Firpo", de 09/12/1972 (fls. 20);
- atestado emitido pelo Instituto de Educação Estadual "José Firpo", de 14/12/1972, informando que o autor concluiu a 4ª série do 1º grau (fls. 21);
- histórico escolar constando que o requerente estudou entre 1969/1970 na 1ª Escola Mista da Fazenda Floresta (fls. 22)

e

- levantamento sócio-econômico realizado em 1973, na Escola Estadual "José Firpo", constando a profissão de lavrador do pai do requerente (fls. 23).

Em depoimento pessoal, a fls. 88, afirma que trabalhou na área rural, a partir de seus 7 (sete) ou 8 (oito) anos de idade, entre 1968 e 1974. Acrescenta que, ia para a escola e, em seguida, trabalhava na lavoura. Informa que, quando se mudou para a cidade, em 1974, contava com apenas 13 (treze) anos de idade. Relata que, na zona urbana, ficou cerca de um ano sem trabalhar e, após, ingressou na Indústria Nardini, onde exerceu a função de torneiro mecânico até o ano de 1998. Declara que, neste emprego, utilizava apenas óculos como proteção e que não era fornecido protetor auricular.

Assevera que, no local onde trabalhava havia muito barulho e que utilizava querosene, tiner e óleo. Por fim, informa que, atualmente, labora como vigilante.

As testemunhas, ouvidas a fls. 89/90, declararam, de maneira vaga e imprecisa, que o requerente trabalhou no campo até se mudar para a cidade de Americana.

Neste caso, os documentos em nome de terceiros (fls. 12/13), não têm o condão de comprovar o exercício de labor rural do autor.

Os documentos indicando a profissão de lavrador do pai (fls. 14/19 e 23) apenas demonstram a ligação do genitor à terra, não sendo hábeis a demonstrar que o requerente trabalhou no campo.

Por fim, o requerimento de matrícula (fls. 20), o histórico escolar (fls. 22) e o atestado emitido pela Escola Estadual José Firpo (fls. 21) não trazem qualquer informação a respeito das atividades laborais do autor, não constituindo prova do labor campesino.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça.**

Em suma, não é possível reconhecer que o requerente trabalhou no meio rural no período de 1969 a 1975.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 24/05/1976 a 29/04/1977, de 23/01/1978 a 12/06/1982 e de 05/07/1983 a 05/03/1997, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O labor exercido em condições agressivas deu-se nos interstícios de:

- 24/05/1976 a 29/04/1977, de 23/01/1978 a 12/06/1982 e de 05/07/1983 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 84 db(A), de forma habitual e permanente - formulários (fls. 29/31) e laudo técnico (fls. 32/33).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "**na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dBA**".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos de 24/05/1976 a 29/04/1977, de 23/01/1978 a 12/06/1982 e de 05/07/1983 a 05/03/1997.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da

exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os registros em CTPS de fls. 26/28, verifica-se que o requerente totalizou até 15/12/1998, data em que delimita a contagem (fls. 03), 27 anos, 10 meses e 26 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, não conheço dos agravos retidos e, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 24/05/1976 a 29/04/1977, de 23/01/1978 a 12/06/1982 e de 05/07/1983 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022336-13.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022336-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERGIO JOSE DEL AQUA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00002-5 3 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade urbana, sem registro em CTPS, de 03/01/1968 a 31/12/1972, como balconista na Farmácia São Bento e, em condições especiais, no período de 18/03/1985 a 30/04/1998 e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 19/03/1999 (fls. 37, verso).

A sentença de fls. 150/152, proferida em 28/01/2003, julgou procedente o pedido para declarar que o autor exerceu atividade como balconista, no período de 03/01/1968 a 31/12/1972, na Farmácia São Bento, tempo que deverá ser contabilizado para todos os efeitos de direito, e para condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 70% do salário de benefício para trinta anos, mais 6% para cada novo ano completo de atividade (Lei 8.213/91, art. 53, II), a partir do ajuizamento da ação, corrigindo-se as prestações atrasadas. Condenou-o, ainda, ao pagamento da remuneração do perito judicial, fixada em R\$ 400,00, juros moratórios a contar da citação e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total dos atrasados, excluídas as prestações vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, arguindo, preliminarmente, carência de ação, por falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a falta de prova material do labor como balconista e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Argumenta que o autor não tinha preenchido todos os requisitos para concessão da aposentadoria até 28/04/1995, de forma que deve se submeter às novas regras. Alega que o perito oficial baseou-se somente no relato do requerente, formulando laudo opinativo e superficial, sendo obrigatória a realização de prova técnica no local de trabalho. Requer a redução dos honorários advocatícios e periciais e a incidência da prescrição quinquenal. Pede a fixação do termo inicial na data do laudo e a isenção do pagamento das custas e despesas processuais.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em face das informações contidas no ofício nº 41/2003 - AGU/PGF/PFE-INSS/PTRBSP, o INSS manifestou-se no sentido de que não há nada a requerer, ressaltando o direito de oportuna manifestação (fls. 192 e seguintes).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar arguida, eis que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado como balconista, sem registro em CTPS de 03/01/1968 a 31/12/1972 e da atividade especial exercida no período 18/03/1985 a 30/04/1998, para somados aos demais vínculos empregatícios, justificar o deferimento do pedido.

Passo, inicialmente a examinar o labor como balconista, sem registro em carteira de trabalho.

Para comprová-lo, o autor trouxe com a inicial:

- declaração firmada pela Sra. Zoraide Ferrari Venditto, de 09/10/1998, constando que o autor trabalhou sem registro em CTPS, no período de 03/01/1968 a 31/12/1972, na propriedade do Sr. Mário Venditto, já falecido (fls. 07);
- certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Botucatu, de 03/12/1998, informando que "Mário Venditto" esteve cadastrado em Seção do ISS, no período de 15/04/1963 a 10/05/1973, na atividade de farmácia (fls. 08);
- certificado de reservista, de 01/07/1973, constando sua profissão de balconista (fls. 09);
- certidão de casamento do Sr. Mário Venditto, constando sua profissão como "oficial de farmácia" (fls. 30) e
- certidão de óbito do Sr. Mário Venditto, informando sua qualificação como "farmacêutico aposentado" (fls. 31).

A fls. 89/92, consta laudo pericial, no qual o autor refere ter trabalhado no período de 03/01/1968 a 31/12/1972, como balconista de farmácia, sem ter nesta ocasião, registro em CTPS. Informa, o expert, que o autor realizou serviços insalubres no período de 03/01/1968 a 30/12/1972 e que também é insalubre o período desde 18/03/1985. (fls. 89/92);

Em depoimento pessoal (fls. 111), afirma que não requereu o benefício administrativamente. Declara que trabalhou na Farmácia São Bento, sem registro em carteira, de 1968 a 1972, sendo que, em 1968 tinha 14 (quatorze) anos de idade. Acrescenta que, em 1985 começou a trabalhar na Duratex, onde labora até os dias de hoje. Informa que, na Duratex, sempre laborou em atividades relacionadas ao controle de qualidade, exposto a ruído e pó, utilizando EPI. Aduz, por fim, que começou a trabalhar na Farmácia em janeiro de 1968 e, a partir de 1973, foi registrado em carteira, laborando de manhã, das 07:30 às 12:00hs.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 112/114. A primeira informa que trabalhou com o autor na Farmácia São Bento, não se recordando do horário em que o requerente trabalhava ou se laborava durante meio período. O segundo depoente

informa que o autor trabalhou na Farmácia São Bento, no período da tarde. O último depoente assevera que o autor trabalhou na farmácia, não se recordando em qual horário.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

In casu, a declaração de exercício de atividade urbana firmada por pessoa próxima e ex-empregador (fls. 07), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

A certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Botucatu, de 03/12/1998, informando que "Mário Vendito" esteve cadastrado em Seção do ISS, no período de 15/04/1963 a 10/05/1973, na atividade de farmácia (fls. 08), condiz com a existência da empresa, sem qualquer menção a empregados, de modo que não pode ser aceita como início de prova material do tempo de serviço pleiteado.

O certificado de reservista (fls. 09) foi emitido em 01/07/1973, ou seja, é contemporâneo ao vínculo empregatício estampado em CTPS, de 11/05/1973 a 26/09/1975, para Calani, Darioz e Cia Ltda, como balconista em uma farmácia, de modo que não constitui prova material do período requerido, qual seja, de 03/01/1968 a 31/12/1972.

Os documentos em nome de terceiros (fls. 30/31) não são hábeis a confirmar que o autor efetivamente exerceu a alegada atividade, como balconista.

Saliente-se que, a prova pericial (fls. 89/92) baseada tão somente nas afirmações do autor, não pode ser considerada como documento apto a demonstrar o exercício da atividade alegada.

Assim, conquanto haja o depoimento de 03 (três) testemunhas confirmando o labor como balconista, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Dessa forma, não há como reconhecer que o autor tenha laborado na Farmácia São Bento no período questionado. Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 18/03/1985 a 30/04/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Neste caso, é possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 18/03/1985 a 30/04/1998 - agente agressivo: ruído de 84 a 100 db(A) na produção e de 84 a 105 db(A), no final da linha, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 18/23) e laudo técnico (fls. 24/27).

Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período de 18/03/1985 a 30/04/1998.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida aos demais períodos de labor de fls. 10/17, sendo que até 30/04/1998 (data delimitada na inicial, a fls. 03), o requerente contava com 30 anos, 01 mês e 19 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser alterado para a data da citação, em 19/03/1999, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não havendo que se falar em prescrição.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). O salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, desde 13/11/2001. Com o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em razão de ser vedada a transformação da natureza do benefício, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de percepimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do exercício da atividade especial ao período de 18/03/1985 a 30/04/1998, fixar o termo inicial em 19/03/1999 (data da citação), estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença e os honorários periciais em R\$ 234,80.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 01 mês e 19 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/03/1999 (data da citação), considerado especial o período de 18/03/1985 a 30/04/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018388-63.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.018388-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO RUEDEL

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00193-3 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo de 23/11/1968 a 20/04/1979, além do enquadramento como especial dos períodos de 02/07/1979 a 15/12/1998 e de 16/12/1998 a 23/05/2002 e a sua conversão, para propiciar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 02/09/2002 (fls. 26) e interpôs agravo retido (fls. 41) da decisão que rejeitou a preliminar arguida em contestação quanto à carência de ação, por falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio pedido administrativo.

A sentença de fls. 52/54, proferida em 25/09/2003, julgou procedente o pedido para reconhecer o lapso de tempo de serviço rural do autor, de 23/11/1968 a 20/04/1979, determinando que o INSS conceda ao requerente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos moldes do artigo 53, II, da Lei 8.213/91 (renda inicial de 88% do salário-de-benefício - tempo equivalente a 33 anos de serviço), devendo ser considerada a data da citação para início do benefício. Condenou o INSS a pagar ao autor o valor dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos desde a data em que eram devidos. Incidirão sobre o débito em atraso, ainda, juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês, a serem calculados de forma decrescente, mês a mês, a partir da data da citação. Isentou o INSS de custas, devendo arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do total da condenação (benefícios devidos até a data da sentença, na forma do disposto pela Súmula nº 111, do E. STJ).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para comprovação da atividade rural. Alega, ainda, que não restou comprovada a insalubridade dos períodos de labor urbano, tendo em vista que não o MM. Juiz "a quo" não determinou perícia e vistoria no local de prestação de serviços. Requer a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial na data da citação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, o agravo retido não prospera, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 11/22:

- título de eleitor, de 28/11/1977, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 16);
- certificado de dispensa de incorporação, de 23/02/1978, informando sua qualificação de lavrador (fls. 17) e
- certidão de casamento de seu pai, de 12/05/1956, indicando a profissão de lavrador do genitor (fls. 28).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 49/50, que informaram que o requerente trabalhou de 1968 a 1979, numa propriedade rural situada em Dracena.

Neste caso, o título de eleitor e o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que a certidão de casamento do pai do autor (fls. 28), embora demonstre a ligação do genitor à terra, não é hábil a confirmar que o requerente efetivamente exerceu atividade rural.

Em suma, é possível reconhecer que o autor trabalhou no campo, de 01/01/1977 a 31/12/1978.

O marco inicial foi fixado levando-se em conta a prova material mais antiga comprovando o labor campesino, qual seja, o título de eleitor, de 28/11/1977 informando a sua profissão de lavrador (fls. 16). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não

pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 02/07/1979 a 15/12/1998 e de 16/12/1998 a 23/05/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 02/07/1979 a 10/05/2001 (data de emissão do laudo) - agente agressivo: ruído, de 91 db(A), de forma habitual e permanente - formulários (fls. 19 e 21) e laudos técnicos (fls. 20 e 22).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 2.0.1 do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

De se observar que não foi possível o enquadramento como especial do período de 11/05/2001 a 23/05/2002 em face da ausência de laudo técnico referente ao período.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício de 02/07/1979 a 10/05/2001.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, a atividade especial convertida e os períodos de labor comum estampados em CTPS, tendo como certo que, até a Emenda nº 20/98, totalizou apenas 29 anos, 2 meses e 27 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda nº 20/1998, eis que o autor não preencheu o requisito etário, pois nasceu em 23/11/1959 e na data de publicação da respectiva Emenda não contava ainda com a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos.

Por outro lado, exige-se para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição respeitando as regras permanentes, estabelecidas no artigo 201, §7º, da Constituição Federal de 1988, que o segurado conte com pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, o que não restou demonstrado nesse caso, assim, o indeferimento do pleito é medida que se impõe.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01/01/1977 a 31/12/1978, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e da atividade especial ao interstício de 02/07/1979 a 10/05/2001. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009644-95.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.009644-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CELINO JOSE MESSIAS

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do exercício de atividade rural, de 1960 a 1968, além dos períodos prestados em condições especiais de 27/09/1974 a 10/09/1979, de 22/02/1980 a 25/08/1986 e de 13/10/1986 até a data do pedido administrativo (05/06/2001) e a sua conversão, para somado aos períodos de labor comum, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 11/12/2002 (fls. 59, verso).

A tutela antecipada foi parcialmente deferida para determinar ao INSS a conversão do tempo de serviço especial em comum, à luz da legislação vigente à época do serviço prestado, somente nos períodos de 27/09/1974 a 10/09/1979, de 13/10/1986 a 31/03/1987, de 01/04/1987 a 01/04/1998 e de 01/03/1998 a 28/05/1998 (fls. 67/73).

Acusando o recebimento da tutela antecipada, a Autarquia comunicou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob nº 42/120.728.714-5, com data de início em 05/06/2001 (fls. 81).

O INSS interpôs agravo de instrumento da decisão que determinou a conversão do tempo especial em comum (fls. 82/86), sendo que esta E. Corte, julgou prejudicado o recurso, conforme documento em anexo, que faz parte integrante desta decisão.

A sentença de fls. 105/110, proferida em 08/01/2004, após rejeitar embargos de declaração (fls. 117/119), julgou parcialmente procedente o pedido para, ratificando a decisão de fls. 67/73, condenar o INSS a proceder à conversão do tempo de serviço especial em comum, nos termos da legislação vigente ao tempo do serviço prestado, especificamente nos períodos compreendidos entre 27/09/1974 a 10/09/1979, de 13/10/1986 a 31/03/1987, de 01/04/1987 a 01/04/1998 e de 01/03/1998 a 28/05/1998 e a implantar o benefício a partir da data do requerimento administrativo, com o pagamento das quantias desde então devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais (art. 406, segunda parte do novo Código Civil), que deverão ser calculados a partir da data da citação. Em razão da sucumbência recíproca, as custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, devendo ser observado com relação ao autor o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/1950.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente pleiteia o cômputo do período em atividade rural de 1960 a 1968 e a conversão do período especial em comum com os acréscimos legais até a data de concessão do benefício.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que a atividade do autor, como trabalhador braçal em armazém do cais não está amparada na legislação previdenciária, não sendo possível seu enquadramento como especial. Alega, ainda, no que se refere aos períodos em que o requerente esteve exposto a ruído acima de 96 decibéis, que fazia uso de protetor auricular, descaracterizando a especialidade da atividade. Requer alteração nos critérios de incidência dos juros de mora Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em atividade urbana em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho incontroversos propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Na hipótese dos autos, para demonstrar a atividade rural, o autor trouxe com a inicial, a fls. 29/53:

- termo de declarações prestadas pelos Srs. José Celestino da Cunha, Guido Menezes Alves e Antonio Alves dos Santos, de 12/03/2001, afirmando que o autor trabalhou na Fazenda Camadanta, situada no município de Itabaiana - SE (fls. 35) e

- declaração firmada pelo Sr. José Clóvis de Santana, de 16/02/2001, proprietário da fazenda Camadanta, informando que o autor trabalhou na referida propriedade, no período de 1960 a 1968 (fls. 36).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 99/101, que afirmaram que o autor trabalhou no campo, na fazenda Camadanta, entre 1960 e 1968. O segundo depoente ressalta que o autor também exerceu atividade rural na referida fazenda entre 1974 e 1979 e que possuía registro no INSS.

Neste caso, as declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas e ex-empregador (fls. 35/36), equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça.**

Em suma, não é possível reconhecer que o requerente trabalhou no meio rural no período de 1960 a 1968.

Por outro turno, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados ao lapso de labor comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 27/09/1974 a 10/09/1979, de 22/02/1980 a 25/08/1986 e de 13/10/1986 a 05/06/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 27/09/1974 a 10/09/1979 - trabalhador braçal em armazéns do cais - Empresa: Transportes Cândido Ltda - formulário (fls. 37).

A categoria profissional do autor é considerada perigosa, estando elencada no item 2.5.6 do Decreto nº 53.831/64, que abrange os trabalhadores de estiva e armazenamento: estivadores, arrumadores, trabalhadores de capatazia, consertadores e conferentes, além do item 2.4.5 do Decreto 83.080/79 - transporte manual de carga na área portuária, abrangendo os estivadores (trabalhadores ocupados em caráter permanente em embarcações, no carregamento e descarregamento de carga), os arrumadores, ensacadores e os operadores de carga e descarga dos portos - atividades indicadas no formulário de fls. 37: o autor realizava suas funções dentro do armazém, em área de risco, sendo esta fechada e insalubre, exercendo operações de carga e descarga de açúcar em sacos de 60 kgs., soda cáustica, vários tipos de venenos, estando, ainda, exposto a ruídos, poeira, calor e produtos químicos, de forma habitual e permanente. - 13/10/1986 a 28/07/1998 (data de emissão do último laudo) - agente agressivo: ruído de 96 db(A) e de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulários (fls. 38, 42 e 46) e laudos técnicos (fls. 40/41, 44/45 e 47).

Essa atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1, do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida ao período de labor incontestado (fls. 49), sendo que o requerente contava até 15/12/1998, com 31 anos, 01 mês e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo (05/06/2001 - fls. 30).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Mantida a sucumbência recíproca.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado. Dou parcial provimento ao apelo do autor, somente para acrescentar o reconhecimento da especialidade do período de 29/05/1998 a 28/07/1998.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 01 mês e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 05/06/2001 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014965-45.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.014965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAERCIO HERMOGENES DE SOUZA
ADVOGADO : DANIEL ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais nos interregnos de 09/06/1969 a 27/07/1972, de 09/04/1973 a 04/07/1973, de 30/07/1973 a 20/02/1975, de 16/02/1976 a 16/08/1978, de 01/09/1978 a 17/12/1978, de 22/01/1979 a 23/04/1990, de 18/09/1990 a 05/02/1992, de 07/05/1992 a 21/08/1992, de 20/10/1993 a 08/11/1994 e de 07/12/1994 a 29/03/1997 e a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, realizado em 05/08/1997.

A Autarquia Federal foi citada em 25/03/2003 (fls. 96, verso).

A sentença de fls. 120/128, proferida em 24/10/2003, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que o INSS reveja o processo administrativo do benefício requerido, considerando o tempo de trabalho do autor em condições

especiais conforme os laudos, realizando a devida conversão deste regime especial, acrescentando-o ao comum para efeitos de aposentadoria por tempo de serviço, considerando o tempo de serviço trabalhado em condições especiais até 28.04.1995. Determinou o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum nos períodos de 09/06/1969 a 27/07/1972, de 09/04/1973 a 04/07/1973, de 30/07/1973 a 20/02/1975, de 16/02/1976 a 16/08/1978, de 01/09/1978 a 17/12/1978, de 22/01/1979 a 23/04/1990, de 18/09/1990 a 05/02/1992, de 20/10/1993 a 08/11/1994 e de 07/12/1994 a 28/04/1995. Deverá o INSS, verificando os requisitos necessários, além do período determinado nesta sentença, conceder o benefício ao autor, desde a data do pedido administrativo. Eventuais diferenças em atraso serão corrigidas monetariamente conforme resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal, Provimento nº 26/01, da Corregedoria Geral e Portaria nº 92/01, da Diretoria do Foro. Incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus advogados. Beneficiário da assistência judiciária gratuita, o autor está dispensado do pagamento enquanto perdurar a situação que lhe propiciou o benefício. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, destacando que, embora a sentença não tenha determinado a concessão do benefício, mas apenas a revisão do procedimento administrativo, o autor teve seu pedido indeferido por falta do tempo legalmente exigido para concessão. Alega, ainda, que a prova dos autos é inconsistente para reconhecimento da atividade insalubre. Por fim, argumenta que o autor não comprovou se fazia ou não uso do EPI, não sendo possível o reconhecimento dos períodos laborados como exercidos em atividade especial.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Ressalte-se, que o MM. Juiz *a quo* ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento dos requisitos legais.

Deste modo, há nulidade parcial do *decisum*, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil. No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 09/06/1969 a 27/07/1972, de 09/04/1973 a 04/07/1973, de 30/07/1973 a 20/02/1975, de 16/02/1976 a 16/08/1978, de 01/09/1978 a 17/12/1978, de 22/01/1979 a 23/04/1990, de 18/09/1990 a 05/02/1992, de 20/10/1993 a 08/11/1994 e de 07/12/1994 a 28/04/1995, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 09/06/1969 a 27/07/1972 - agente agressivo: ruído acima de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 33);
- 16/02/1976 a 16/08/1978 - agente agressivo: ruído de 96 db(a), apenas quando as lixadeiras e serras estão ligadas - formulário fls. 51 e laudo técnico (fls. 52/56). Esclareça-se que, foi possível o reconhecimento deste período tendo em vista que apenas em 28.04.1995, foi editada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 3º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91 e passou a exigir a comprovação do trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais".
- 01/09/1978 a 17/12/1978 - agente agressivo: ruído de 81 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 58) e laudo técnico (fls. 59/68);
- 22/01/1979 a 23/04/1980 - agente agressivo: ruído de 80 a 93 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 69) e laudo técnico (fls. 70/72);
- 18/09/1990 a 05/02/1992 - agente agressivo: ruído de 80 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 73) e laudo técnico (fls. 74/78);

Essas atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997 passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "*na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dBA.*".

Assim, a legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes em contato com tais elementos nocivos à saúde, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos mencionados.

Ademais, também é possível reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de:

- 20/10/1993 a 08/11/1994 - agente agressivo: exposição a etileno, benzeno, tolueno, xilenos e gases hidrocarbonetos, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 83) e de

- 07/12/1994 a 28/04/1995 - agente agressivo: graxa, gasolina e querosene, existentes nos componentes mecânicos, gases e vapores, decorrentes do processo de refino de petróleo, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 84).

Saliente-se que, o reconhecimento do exercício de atividade especial ocorreu até 28/04/1995, tendo em vista o disposto na r. sentença e a ausência de apelo neste sentido.

Essas atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, tais como: benzol, toluol, xilol (benzeno, tolueno e xileno), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos de 09/06/1969 a 27/07/1972, de 16/02/1976 a 16/08/1978, de 01/09/1978 a 17/12/1978, de 22/01/1979 a 23/04/1980, de 18/09/1990 a 05/02/1992, de 20/10/1993 a 08/11/1994 e de 07/12/1994 a 28/04/1995.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que no período de 09/04/1973 a 04/07/1973, em que laborou na empresa Fichet S/A, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que embora o formulário de fls. 41 indique a presença de pressão ruído constante de 82 db(A), em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.

2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF.

3. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI)

Quanto ao período de 30/07/1973 a 20/02/1975, laborado na Krause Ind. Mecânica e Importação Ltda, verifica-se que o formulário de fls. 45 não está carimbado pela empresa e não há indicação de local e assinatura do responsável, com identificação e qualificação, não sendo hábil a comprovar a insalubridade, nos termos do § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

Por fim, deixo de analisar o lapso de 07/05/1992 a 21/08/1992, laborado para Brastak Ind. e Comércio Ltda, tendo em vista que não foi reconhecido como especial pela r. sentença e não houve apelo neste sentido.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade especial convertida, aos demais períodos constantes nas CTPS(s) de fls. 17/31, tendo como certo que, até 05/08/1997, data em que o requerente delimita a contagem (fls. 06), totalizou 32 anos, 06 meses e 03 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 05/08/1997.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que o requerente tomou conhecimento do indeferimento do pedido administrativo em 09/12/1997 (fls. 86) e a demanda foi ajuizada em 25/11/2002.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, extrato do sistema Dataprev, que faz parte integrante desta decisão, aponta o autor como beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 14/04/2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, em razão de ser vedada sua transformação em integral, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do

benefício, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade especial e a sua conversão aos períodos de 09/06/1969 a 27/07/1972, de 16/02/1976 a 16/08/1978, de 01/09/1978 a 17/12/1978, de 22/01/1979 a 23/04/1980, de 18/09/1990 a 05/02/1992, de 20/10/1993 a 08/11/1994 e de 07/12/1994 a 28/04/1995, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, mantendo a sucumbência recíproca. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 06 meses e 3 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do art. 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/08/1997 (data do requerimento administrativo).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027341-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027341-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00055-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Previdenciária foi citada em 18.05.2009 (fls. 24).

A r. sentença de fls. 60/63 (proferida em 23.09.2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, com fundamento no art. 201, § 7º, inc. II, da Constituição da República, o art. 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91 e o art. 51 do Decreto nº 3.048/99, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, inclusive décimo terceiro salário, devendo os valores vencidos, na época da efetiva liquidação, ser corrigidos monetariamente mês a mês nos termos da Lei nº 6.899/81, acrescidos de juros de mora decrescente, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (art. 219 do CPC c.c. art. 406 do Código Civil). Condenou o requerido, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença, a teor da Súmula nº 111 do STJ. Custas *ex vi legis*.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/14, dos quais destaco:

- CTPS da autora (nascimento em 27.02.1954) com registros, de forma descontínua, de 17.12.1984 a 22.11.2005, em atividade rural e, de forma descontínua, de 02.07.1985 a 05.10.1989, em atividade urbana (fls. 10/13);

A Autarquia juntou, às fls. 35/39, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho.

Em depoimento pessoal, fls. 49/51, a autora afirmou que sempre trabalhou na roça. Declara que seu cônjuge trabalhou em empresa montadora de veículos.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 54/58, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido o labor rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do art. 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo por mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigidos.

Além do que os depoimentos das testemunhas não esclarecem detalhes sobre a atividade campesina da requerente, limitando-se a afirmar genericamente o labor na condição rurícola.

Observo que a requerente possui registros em CTPS como trabalhadora urbana, o que descaracteriza do labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora eventual condição de lavrador do marido, até por não haver, acostados aos autos, documentos que façam referência a trabalho rural por ele exercido. Além disso, extrato do sistema Dataprev trazido aos autos pela Autarquia, informa a condição de trabalhador urbano do cônjuge, fato reforçado pelo depoimento pessoal da parte autora.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de rurícola pelo período de carência.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037950-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037950-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA LEMES

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00092-4 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 20.01.2006 (fls. 37).

A r. sentença, de fls. 76/78 (proferida em 12.02.2009), julgou improcedente o pedido, considerando que, embora comprovada a incapacidade laboral da autora, nenhuma testemunha foi ouvida para comprovar a atividade laboral exercida pela requerente antes da doença incapacitante, ao mesmo tempo que os documentos colacionados aos autos não permitem aferir sua qualidade de rurícola.

Inconformada apela a autora, sustentando que, além de desconsiderar o início de prova material acostada aos autos, a MM. Juíza *a quo* deixou de designar audiência de instrução e julgamento, para que as testemunhas requeridas na inicial e arroladas a fls. 06 fossem ouvidas. Requer a anulação da sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem, para dar regular prosseguimento ao feito, com apreciação das provas juntadas à inicial, bem como designação de audiência de instrução e julgamento, para oitiva das testemunhas arroladas, e prolação de nova decisão.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15, terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/34, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 03.12.1952) (fls. 10);
- certidão de casamento, realizado em 04.07.1970, qualificando o marido da requerente como lavrador (fls. 11);
- atestado médico (fls. 12);
- cédulas rurais pignoratícias em nome do cônjuge da autora, de 02.08.1973, 24.08.1973 e 21.01.1974 (fls. 13/15);
- contrato de parceria agrícola, celebrado entre o Sr. Henrique Biasini e o Sr. Jesus da Silva Lemes, cônjuge da requerente, para exploração de gleba de terra com área de 1 (um) alqueire paulista, localizada na zona rural de Jarinu/SP, com vigência no período de 07.05.1986 a 06.05.1987 (fls. 16/17);
- contrato de parceria agrícola, celebrado entre o Sr. Nelson Fiore e o marido da autora, para exploração de uma gleba de terra com área de 12 (doze) hectares, localizada no município de Itatiba/SP, pelo conjunto familiar, pelo prazo de 12 (doze) meses, no período de 01.04.1988 a 03.04.1989 (fls. 21/23);
- contrato de parceria agrícola, celebrado entre o Sr. Emílio Ortiz Valverde e o cônjuge da requerente, para trato e cultivo agrícola de pés de uva e de café, e exploração de gleba de terra para plantio de culturas hortifrutigranjeiras, no município de Jarinu, assinado em 13.03.1990 (fls.24/25);
- contrato de parceria agrícola, entre o Sr. Jair Secco e o marido da autora, para cultivo e colheita de pés de uva, numa área de 3 hectares, situada na cidade de Indaiatuba/SP, com prazo de vigência de 1 (um) ano, a iniciar-se em 02.02.1997 (fls. 26/30);
- contrato de parceria agrícola, para trato e exploração de vinhedo, entre o Sr. Paulo Cláudio Tomaseto e o cônjuge da requerente, em imóvel situado na cidade de Salto/SP, no período de 02.01.2000 a 02.01.2001, com validade para uma única safra (fls. 31/33).

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 62/65 - 02.07.2008), referindo que há aproximadamente 2,5 anos teve episódios de tontura e desmaio. Foi levada ao hospital e foram realizados 2 cateterismos e angioplastia, tendo tido diagnóstico de infarto. Depois do infarto, não conseguiu trabalhar, sentindo cansaço e dor no peito, aos esforços. Refere falta de ar se fica deitada também.

Apresentou exames complementares.

Ao exame físico geral e especial, o perito observa ser a autora hipertensa, com PA= 220x140mmHg, ritmo cardíaco regular e presença de extrassístoles frequentes.

O experto assevera que a paciente é portadora de insuficiência coronariana crônica, hipertensão arterial sistêmica e diabetes. Acrescenta que a insuficiência coronariana é responsável pela determinação de limitação física ao esforço, uma vez que este pode propiciar o aparecimento de arritmias, conforme evidenciado no teste ergométrico da autora.

Pode ainda apresentar quadro de infarto durante a realização de esforço, colocando em risco sua vida. Mesmo com tratamento adequado, inclusive com a angioplastia realizada, não há possibilidade de reversão do quadro. Conclui pela

existência de incapacidade total e permanente para o trabalho braçal, com início em outubro de 2005 (data do atestado), não sendo suscetível de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra atividade. Aduz, ainda, que os exames recentes comprovam o comprometimento grave do coração.

Neste caso, a MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, considerando que não ficou demonstrada a qualidade de segurada especial da autora, tendo em vista que os documentos trazidos aos autos estão em nome de seu marido e que não houve produção de prova testemunhal a comprovar a atividade rural alegada na inicial.

É entendimento pretoriano de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Neste sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Tendo a autora juntado início de prova material, este deve ser corroborado por prova testemunhal, para a comprovação da qualidade de segurada especial.

E, de acordo com o artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, para a concessão da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, em número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido.

Caracteriza-se, portanto, ainda que de modo indireto, o cerceamento de defesa, motivado por decisão precipitada, de fundamentação insuficiente, que estaria fadada a reforma.

Assim, a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

-A comprovação do exercício da atividade rural, a amparar a concessão de aposentadoria por invalidez, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

-Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, em decorrência da denegação da oitiva de testemunhas, impondo-se sua anulação, de ofício.

-Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada.

(TRF 3ª REGIÃO; AC 1029528 - Proc. 200503990218954 UF - SP; órgão julgador: DÉCIMA TURMA; data da decisão: 07.11.2006; RELATOR: DES. FED. ANNAMARIA PIMENTEL)

Esclareça-se que não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para anular a sentença, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para que complemente a instrução da demanda, com a oitiva de testemunhas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030569-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030569-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MAURO JOSE PEREIRA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00030-8 3 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária. O autor propôs a presente ação objetivando o recebimento do auxílio-doença devido em razão de acidente de trabalho ocorrido em 08.08.1991, com emissão da respectiva CAT (fls. 56), em 30.09.2002. Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 115/117), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls.137).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e da Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA . JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.". (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, de todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça, competente para a apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011331-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011331-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITA JANUARIO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI

No. ORIG. : 08.00.00204-8 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 15.01.2009 (fls. 77v.).

A r. sentença, de fls. 98/103, proferida em 05.10.2009, julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, vigente a época do pagamento e contado a partir da citação, além do 13º salário do período. O débito deve ser atualizado de acordo com as alterações do salário mínimo, incidindo juros legais de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu no pagamento dos honorários advocatícios que arbitrou em 10% sobre o valor das prestações já vencidas.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal e a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias para concessão do benefício pleiteado. Requer alteração dos juros de mora e das custas processuais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/53, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 18.12.1942), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- Certidão de casamento, em 10.07.1965, qualificando o esposo como lavrador;
- CTPS em nome do esposo, constando registros de atividade rural de forma descontínua, entre 01.05.1973 e 31.07.1982 e, em atividade urbana, de forma descontínua, entre 01.08.1982 até 30.07.1988;
- Declaração, em 06.09.2006, de José Francisco Graziano da Silva do labor da autora em sua propriedade, Fazenda Santana do Gaguaçu, de 06.1962 a 04.1965;

As testemunhas, fls. 85/88, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8.213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 96 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que embora a autora tenha juntado documentos com registros em atividade rural, o último registro é datado de 1988, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Esclareça-se, ainda, que a declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador (fls. 17), equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010815-58.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010815-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ELOI GONCALVES
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108155820054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 13.01.2006 (fls. 28).

A r. sentença, de fls. 108/110 (proferida em 25.08.2009), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, diante da não comprovação de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/24 quais destaco:

- RG (nascimento: 10.11.1945)

- Certidão da Justiça Eleitoral, de 30.07.2004, indicando que em 23.08.1968, momento em que o requerente se inscreveu como eleitor, declarou a profissão de lavrador;

- certificado de dispensa de incorporação, de 03.02.72, com a profissão ilegível;

O INSS traz, fls. 76/78, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o autor possui registro de atividade urbana, de 01.05.1977 a 27.05.1997.

Em depoimento pessoal, fls. 93/94, afirma que sempre trabalhou na roça.

As testemunhas, fls. 95/96, prestam depoimentos vagos e imprecisos quanto ao labor rural do autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material não é suficiente para comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, o extrato do sistema DATAPREV e o depoimento da testemunha, indicam que o autor exerceu atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012978-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012978-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MITIO NAKAMURA

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00038-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 19.12.2008 (fls. 91)

A r. sentença, de fls. 124/125 (proferida em 04.11.2009), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/86, dos quais destaco:

- certidão de nascimento em 05.11.1942, informando o domicílio na faz. "C. dos Castilhos";
- Escritura de compra e venda, de 29.12.1966, referente à compra pela requerente, de uma propriedade agrícola de 48 (quarenta e oito) hectares, encravado na fazenda "Moreiras", bairro denominado "Córrego São Domingos", registro e imposto de transmissão Inter-Vivos do referido imóvel (fls. 18 e 20/21);
- autorização de impressão de documentos fiscais, de 20.04.1979, em nome da autora, apontando o sítio São Pedro (fls. 22);
- DECAP de forma descontínua, de 1986 a 1999, informando que a peticionária é proprietária do Sítio São Pedro, com área de 48,4 hectares (fls. 23/29);
- notificação de Lançamento de Imposto, expedido pela Secretaria da Receita Federal do referido imóvel, dos anos de 1994 a 1996, em nome da requerente, sem trabalhadores (fls. 30/33);
- notas Fiscais de Produtor, de 31.05.1989 a 11.02.2004, em nome da requerente (fls. 34/66).
- comprovante de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural - CE do Sítio São Pedro (fls. 67);
- pedido de talonário de produtor - PTB de 1986, 1988, 1993 e 1997, em nome da autora, relativo ao sítio São Pedro (fls. 68/71);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 31.08.2006 (fls.72);
- documento de atualização de dados cadastrais, de 25.09.2006, informando a atividade da autora - contribuinte equiparado a autônomo - produtor rural, com início em 30.08.1971 (fls. 74);
- entrevista rural informando que a autora é proprietária de 20 alqueires de terra e exerce atividade rural em regime de economia familiar (fls. 75/76);
- extrato do sistema Dataprev constando que a autora possui cadastro como contribuinte individual, equiparado a autônomo/produtor rural, em 30.08.1971 (fls. 81/82);
- indeferimento do recurso do processo administrativo de 26.06.2000, considerando que até 1994 a autora está enquadrada como empregadora rural e que de 95 a 99 possui apenas 71 contribuições.

A Autarquia juntou, a fls. 102/115, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente tem cadastro como contribuinte individual equiparado a autônomo, tendo efetuado recolhimentos, de forma descontínua, de 1980 a 1987 e que em sua propriedade foram registrados empregados nos anos de 1990 e 1998.

Em depoimento pessoal, em audiência realizada em 04.11.2009, a fls. 126, afirma que sempre trabalhou no campo, e nunca contou com ajuda de empregados. Na época da colheita, a própria empresa compradora dos produtos agrícolas vinha com seus funcionários e maquinários para colher a safra. Há 7 anos está arrendada para cana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 128/130, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do autor, apenas afirmando genericamente o labor rural. Afirmam que em época de colheita a empresa que comprava a safra era responsável pela colheita, trazendo seus funcionários.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 96 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora é proprietária de uma grande extensão de terras, 20 alqueires e a própria requerente alega que há 7 anos, uma parte está arrendada e o restante é para produção, antes toda a área era cultivada e em época de safra a empresa trazia seus funcionários e maquinários para a colheita, não comprovando atividade rural para a sua subsistência.

Além do que, as testemunhas confirmam que em época de colheita, utilizava ajuda de terceiros, com mão de obra fornecida pelas empresas que compravam a safra, afastando a alegada condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

Por fim, do sistema Dataprev extrai-se que a requerente é empregadora rural, tendo em seu cadastro funcionários registrados, o que descaracteriza a condição de rurícola em regime de economia familiar. Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)
 2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.
 3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.
 4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.
 5. Agravo regimental desprovido.
- (STJ, Quinta Turma, AGA n.º 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008932-52.2009.4.03.6107/SP
2009.61.07.008932-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA ANGELA ORTOLAN MAESTRO
ADVOGADO : DEVAIR BORACINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089325220094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 29.09.2009 (fls. 34v).

A r. sentença, de fls. 55/56 (proferida em 08.01.2009), julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/28, dos quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento em 12.06.1943), em 28.10.1963, qualificando o esposo como electricista;
- Certidão emitida pela Delegacia Regional Tributária de Araçatuba, de 2008, informando que o pai reside na Fazenda São Sebastião desde 29.05.1972;
- Notas Fiscais de 31.01.2002 a 31.07.2007, em nome da autora (fls. 16/22);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado em 28.04.2009 (fls. 23);
- Registro de um imóvel rural de 13.06.1977, denominada fazenda São Sebastião, em que o pai da autora, qualificado como pecuarista, possui uma gleba de terras de 482.27,14 hectares e que por escritura de partilha amigável, de 21.12.1976, 1/7 do referido imóvel, avaliado em Cr\$ 38.128,00 fica dividido, cabendo ao pai da autora uma parte de Cr\$ 19.064,00 e a cada um dos herdeiros filhos uma parte de Cr\$ 3.812,80.

A Autarquia juntou, a fls. 44/52, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge possui cadastro de 16.06.1975 a 30.09.1983, para Companhia do Metropolitano de São Paulo Metro e de 10.1986 a 04.1988, e que recebe aposentadoria especial, como industriário, com DIB em 01.10.1983, no valor de R\$ 1.972,47 (competência de 10.2009). O depoimento da testemunha (fls. 53) é vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da autora, apenas afirmando genericamente o labor rural. Declara que conhece a autora desde menina porque eram vizinhas de propriedade rural. Esclarece que a fazenda do pai chamava-se São Sebastião, a mãe faleceu em 1977 e com a partilha dos bens a autora, que morava em São Paulo, veio cuidar do lote que recebeu de herança, de aproximadamente 10, 12 alqueires, sem auxílio de empregados, até meados de 2006. Afirma que tinham gado de leite, umas 20 a 30 cabeças de gado e acredita que a roça era arrendada para outras pessoas cuidarem.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1998, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 102 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora é proprietária de uma grande extensão de terras e não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

Além do que, o depoimento da testemunha é vago e impreciso quanto a atividade rural da autora.

Por fim, as notas fiscais são recentes datadas a partir de janeiro de 2002, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Observa-se que a testemunha afirma que a autora morava em São Paulo e que depois da morte da mãe, em 1977, veio cuidar de sua propriedade rural enquanto do sistema Dataprev extrai-se que o marido laborou na Companhia do Metropolitano de São Paulo Metro de 1975 a 1983, possui cadastro como contribuinte individual até 1988 e recebe aposentadoria especial como industriário, desde 01.10.1983, no valor de R\$ 1.972,47 (competência de 10.2009), afastando a alegada condição de rurícola, em regime de economia familiar.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade

agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005045-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005045-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANEZIA DE SALES MENDES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00033-4 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Desembargadora Federal Marianina Galante deu parcial provimento ao agravo de instrumento em consideração ao despacho de fls. 43, que determinara a juntada do pedido administrativo no prazo de 10 dias, fixou a suspensão do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a autora comprovasse o prévio requerimento administrativo (fls. 58/61).

A fls. 64, foi certificada, por Oficial Maior, a não manifestação da autora apesar de regularmente intimada.

A r. sentença de fls. 64, proferida em 07.05.2009, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV do CPC, ante a falta de regularização do feito.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, a demonstração do interesse processual, por não ser exigível o prévio requerimento administrativo do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda.

Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.

I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU data:04/05/2006 página: 479 - rel. Juíza Marisa Santos)

Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a autora ficou inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019867-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019867-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA HELENA FOGACA CAETANO

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00096-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 10.10.2008 (fls. 19).

A r. sentença, de fls. 45/47 (proferida em 09.12.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/11, dos quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento em 24.06.1953), em 07.02.1970, qualificando o marido como lavrador;

- Certificado de Alistamento Militar do cônjuge, de 17.01.1973, qualificando-o como lavrador;

- Título eleitoral do cônjuge, de 02.08.1968, qualificando-o como lavrador.

A Autarquia juntou, a fls. 30/32, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios, em nome do requerente, de 01.09.1998, em atividade urbana.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que a autora tem vínculos empregatícios de 01.09.1998 a 02.2001, em atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 43/44, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, o extrato Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastare à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004651-09.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.004651-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA DE LOURDES PIRES ARAUJO
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.05.2004 (fls. 24).

A r. sentença, de fls. 191/194 (proferida em 15.06.2009), em razão de decisão proferida por Relatora, fls. 50/52, que anulou a decisão anterior, julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:

- Certidão de casamento em 20.08.1960 (nascimento em 30.10.1938) atestando a profissão de lavrador do marido;

- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Ourinhos, de 09.10.2003, sem homologação do órgão competente, indicando que o cônjuge trabalhava na Usina São Luiz como lavrador de 26.07.1982 a 06.1990.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, consta que o cônjuge tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.07.1978 a 12.1985, em atividade rural e, de 24.11.1986 a 04.1999, em atividade urbana, como motorista e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, rural, no valor de R\$ 790,68, competência de 07/2010, com DIB em 16.07.1996.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 156/160, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, como motorista, ao longo de sua vida e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, rural, maior que um salário mínimo, no valor de R\$ 790,68 (competência 07.2010), com DIB em 16.07.1996.

Observa-se que não há nos autos um documento sequer comprovando atividade rural da autora.

Esclareça-se que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais, informando que o marido é trabalhador rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de rurícola.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032949-82.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.032949-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ONESIA SILVA DO CARMO
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00545-0 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O MM. Juízo *a quo*, fls. 12, determinou a emenda à inicial para a comprovação do prévio requerimento administrativo.
A fls. 14/21, a requerente interpôs agravo de instrumento pleiteando o reconhecimento da desnecessidade de prévio esgotamento da via administrativa e a citação da Autarquia Federal.
A r. sentença de fls. 28, proferida em 08.03.2010, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e VI do CPC, ante a falta de regularização do feito. Isentou da verba honorária. Custas pela requerente.
Em decisão de fls. 51/52, proferida em 11.03.2010, esta Relatora deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto a fls. 14/21, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que autora requeresse o pedido na via administrativa.
A fls. 30/35, apelou a autora pleiteando a anulação da r. sentença de fls. 28, sustentando, em breve síntese, a demonstração do interesse processual, por não ser exigível o prévio requerimento administrativo do benefício.
A fls. 36, o MM. Juízo *a quo*, nos termos do art. 518, §1º, do CPC, deixou de receber o recurso de apelação.
A parte autora, a fls. 38/48, interpõe novo agravo de instrumento, requerendo a reforma da decisão de fls. 36, com a recepção do recurso de apelação no efeito suspensivo.
Em decisão de fls. 57/59, proferida em 06.05.2010, esta Relatora deu provimento ao agravo de fls. 38/48, determinando o processamento do recurso de apelação interposto pela autora a fls. 30/35.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, por 60 dias, para a formulação do requerimento administrativo, pela autora. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em

razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.

I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU

data:04/05/2006 página: 479 - rel. Juíza Marisa Santos)

Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a autora ficou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044045-02.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.044045-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LAZARA FERREIRA DE MELLO SILVA

ADVOGADO : FABRICIO JOSE DE AVELAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00116-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 03.10.2008 (fls. 36 verso).

A r. sentença, de fls. 103/105 (proferida em 08.02.2010), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, considerando que a autora não preencheu os requisitos de segurado especial.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 29.11.1939);

- certidão do segundo casamento, contraído em 01.07.1995, constando a profissão da autora e cônjuge como aposentados;

- CTPS da autora, com registros de 15.04.1987 a 20.10.1987 e de 19.04.1988 a 06.07.1988 em labor rural. O INSS traz, fls. 52/75, cópia do procedimento administrativo de concessão de pensão por morte do primeiro marido da requerente, indicando o labor em estabelecimento rural, de forma descontínua, de 02.05.1973 a 25.02.1988, como operário, operador de máquinas e tratorista, além de certidão de casamento, contraído em 13.10.1962, em que o marido aparece na condição de lavrador.

A Autarquia juntou, ainda, a fls. 47/49, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente recebe pensão por morte do primeiro marido, como comerciário, no valor de 608,76 (competência 09/2010), desde 06.10.1988. A testemunha, fls. 98/101, presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1994, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 72 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, e que o único documento que qualifica a autora como lavradora é a CTPS, com registros relativos aos anos de 1987 e 1988, não comprovando, portanto, a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Cumprido salientar que não há nos autos qualquer início de prova a indicar que a autora exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido como pretende, eis que as cópias do procedimento administrativo, de concessão de benefício de pensão por morte, demonstram que exerceu atividade como operador de máquinas, operário e tratorista, além do que a autora recebe pensão por morte como comerciário, no valor de 608,76 (competência 09/2010), desde 06.10.1988.

Além do que, a única testemunha presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
- 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
- 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
- 7. Recurso não conhecido."*

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032047-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032047-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA BERTOLINA APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
CODINOME : MARIA BERTOLINO APARECIDA DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00045-0 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 11.05.2009 (fls. 17).

A r. sentença, de fls. 46/48 (proferida em 10.03.2010), julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação do período de carência e da inconsistência da prova testemunhal.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/14, dos quais destaco:

- cédula de identidade, com nascimento em 19.05.1948;
- certidão de casamento, contraído em 06.03.1971, qualificando o esposo como lavrador;
- carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batatais, em nome do cônjuge, sem data;
- CTPS da autora, com o seguinte registro de atividade rural: de 01.02.1989 a 31.05.1990.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, 25.09.1975 a 30.09.1993, em atividade rural, e de 02.05.1995 a 13.01.2000, em atividade urbana. Informa que autora recebe pensão por morte como industrial, no valor de 619,79 (competência 09/2010), desde 13.01.2000.

As testemunhas, fls. 42/45, prestaram depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2003, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 132 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não havendo nenhuma prova a indicar que a autora exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Observa-se que as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, sendo, inclusive, contraditórias quanto às propriedades em que a autora teria trabalhado.

Não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido como pretende, eis que o extrato do sistema

Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, além do que a autora recebe pensão por morte como industrial, no valor de 619,79 (competência 09/2010), desde 13.01.2000.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.

Logo, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010349-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010349-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUCIMAR DOS REIS JEROMINO DE ALMEIDA

ADVOGADO : JOSE CARLOS VICENTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00023-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

O INSS foi citado em 07.04.2005 (fls. 26v.).

A r. sentença, de fls. 103/106 (proferida em 21.05.2008), julgou improcedente a ação, por considerar que a autora não comprovou a incapacidade total e permanente para o trabalho, uma vez que o laudo pericial deixa claro que a requerente está apta para executar atividades de moderado esforço físico, qualificando-a para manter a autonomia no emprego atual. Considera, ainda, que a prova oral colhida em juízo não é capaz de enfraquecer o laudo pericial, visto que a questão em debate é eminentemente técnica. Sem custas nem honorários, por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter comprovado, pela prova documental e testemunhal, que está impossibilitada de exercer suas atividades habituais de forma total e definitiva. Requer a reforma da sentença, para concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da propositura da ação.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com documentos de fls. 07/20, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 23.02.1966) (fls. 09);
- CTPS, com registros, de forma descontínua, em labor urbano, como atendente de enfermagem, de 02.01.1986 a 02.09.2002, sem data de saída (fls. 10/14);
- carta de concessão / cálculo de memória, de 09.06.2004, informando concessão de auxílio-doença, a partir de 29.04.2004 (fls. 15/16);
- comunicação de resultado de exame médico, de 13.05.2003, com a conclusão de existência de incapacidade para o trabalho até 01.07.2003 (fls. 17);
- exames e atestado médicos (fls. 18/20).

A fls. 34/41, o INSS junta extrato do Sistema Dataprev da Previdência Social, do qual consta a concessão de auxílio-doença, de 02.05.2003 a 06.08.2003, e em 29.04.2004, com previsão de cessação da incapacidade em 30.03.2005.

Consta, também, a concessão de salário-maternidade, de 16.03.2000 a 13.07.2000 e de 30.05.2001 a 26.09.2001.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 61/70 - 23.08.2006), relatando que é portadora de hipertensão arterial sistêmica desde jovem. Há cerca de 15 anos sofreu queda de sua própria altura, com contusão de joelho direito, que evoluiu com artrose. Relata, ainda, sintomas de depressão, cirurgia de remoção de rim direito (em 2003) e ter rim esquerdo ectópico. Por fim, refere tendinite em membros superiores. Vem trabalhando com regularidade, mas apresenta dificuldades nas movimentações finas, como abrir ampolas de injeção. Atualmente faz seguimento médico ambulatorial em seu próprio emprego, com o uso de medicações analgésica, anti-inflamatória e hipotensora.

O perito informa, após exame físico detalhado, que a paciente apresenta obesidade, síndrome do túnel do carpo bilateral (de acordo com eletroneuromiografia) e artrose de joelho direito. Acrescenta que a síndrome do túnel do carpo, no caso da autora, traz disfunções mínimas de membros superiores e que a artrose do joelho direito é agravada pela obesidade. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, com restrições para trabalhos repetitivos com as mãos ou com sobrecarga física em geral. Aduz que, atualmente, sua capacidade funcional é suficiente para executar atividades de moderado esforço físico, mesmo com alguma complexidade, como exige sua profissão de auxiliar de enfermagem, qualificando-a para manter autonomia no emprego atual, com restrições eventuais para algumas atividades englobadas em seu perfil laboral.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese e exame clínico detalhado, que a requerente apresenta capacidade laborativa residual importante para o desempenho de sua função habitual.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ademais, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Por fim, a prova oral não tem o condão de afastar a prova técnica.

Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042140-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042140-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FRANCISCO LUIZ DA SILVA

ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00103-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, percebida pelo autor, desde 09.12.1997, com a exclusão do fator previdenciário, além da incidência do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.

A Autarquia Federal foi citada, em 01.06.2009 (fls. 78).

A r. sentença de fls. 123/124, proferida em 30.07.2009, reconheceu a decadência do direito à revisão do benefício e julgou extinto o feito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Isentou das verbas de sucumbência.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, não ter ocorrido a decadência. Pede o reconhecimento do direito à revisão ao benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, para exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A carta de concessão de fls. 70 aponta o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço ao requerente em 09.12.1997, anterior, portanto, à Lei nº 9.876, de 26.11.1999. Verifica-se, assim, que a renda mensal inicial foi calculada sem a incidência do fator previdenciário, instituído pelo referido diploma legal.

Por conseguinte, inexistente, na espécie, interesse de agir, essencial à propositura da demanda, por não se verificar qualquer utilidade ou necessidade do provimento jurisdicional invocado.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DO PARQUE ESTADUAL DA SERRA DO MAR. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR.

1. Carência de ação é matéria que o juiz pode e deve conhecer inclusive de ofício, ex vi do disposto no art. 267, § 3º, do CPC.

2. (...).

3. (...).

4. A doutrina processual brasileira concebe o direito de agir, uma das condições da ação, na esteira da lição de LIEBMAN, como a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. DINAMARCO, por sua vez afirma que essa utilidade depende da presença de dois elementos: a) - necessidade concreta do exercício da jurisdição; b) - adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

5. (...).

6. (...).

7. Recurso especial a que se dá provimento, para cassar a decisão recorrida.

(STJ - RESP 200201417572 - RESP - Recurso Especial - 472740 - Segunda Turma - DJ data:12/08/2003, pág.:00217, RDR vol.:00027 pg:00373 - rel. Min. João Otávio de Noronha)

Quanto à alteração do coeficiente aplicado ao salário-de-benefício, verifica-se a inépcia da inicial, por ausência dos fundamentos fáticos e jurídicos do pedido, nos termos do art. 282, III, do CPC.

O autor invoca pretense erro da Autarquia Federal no cálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, sem explicitar as razões da defasagem ou indicar os períodos eventualmente não computados.

Por consequência, a ação deve ser extinta, sem resolução do mérito, não sendo o caso de aplicar o disposto no art. 284 do CPC, dado o estágio da demanda.

Esclareça-se, por fim, que o reconhecimento da ausência de interesse de agir e da inépcia da inicial antecedem a verificação de eventual decadência do direito, preliminar atinente ao mérito.

Pelas razões expostas, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e VI, do CPC. Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008828-97.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.008828-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : AMILTON ROSOLEN

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 01.00.00252-5 3 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de enquadramento como especial e conversão dos períodos de 01/08/1973 a 22/07/1976, de 04/05/1992 a 31/05/1996 e de 01/06/1996 a 15/12/1998, para somados ao interregno já homologado pelo INSS até 15/12/1998 (26 anos, 10 meses e 26 dias), propiciar a aposentação.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o ente previdenciário, em decisão prolatada em 23/05/2000, negou pedido de aposentadoria, considerando que o autor contava com apenas 27 anos, 8 meses e 11 dias de serviço, indeferindo o enquadramento como especial dos interregnos de 01/08/1973 a 22/07/1976 e de 04/05/1992 a 30/09/1999, por considerar que não se enquadravam nos anexos I, II, III e IV, dos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, conforme informações contidas nos formulários SB 40.

Ressalte-se que, não consta dos autos o formulário SB 40 referente ao período de 04/05/1992 a 30/09/1999.

Assim, tendo em vista que não há qualquer documento que comprove a contagem realizada pelo INSS até 15/12/1998 (26 anos, 10 meses e 26 dias) e a informação de que não foi possível o enquadramento como especial dos períodos pleiteados, em face de informações contidas em formulário SB 40, que não foi anexado ao presente feito, intime-se a Autarquia a fim de que apresente cópia do requerimento administrativo relativo ao benefício 42/114.456.418-0.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018180-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018180-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA TAVARES

ADVOGADO : ADILSON CEZAR BAIÃO

No. ORIG. : 06.00.00061-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

I- Fls. 148: Atenda-se.

II- Fls. 149: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014685-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014685-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DA GLORIA SCANFELA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DESCALVADO SP

No. ORIG. : 08.00.00058-7 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 23.09.2008 (fls. 37).

A r. sentença, de fls. 67/70, proferida em 30.07.2009, julgou procedente o pedido inicial ajuizado pela autora em face do INSS para condená-lo: a) ao pagamento à autora, a título de aposentadoria por idade, de um salário mínimo mensal, bem como décimo terceiro salário, a contar da data da citação; b) ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 15% sobre o total das prestações vencidas até a presente sentença (Súmula 111, do STJ). Deixou de carrear o INSS as custas processuais face à isenção prevista no artigo 6º da Lei 11608/03.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração dos juros moratórios e dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/30, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 27.08.1950);

- Certidão de casamento, em 15.06.1991, com Américo Rita Scanfela, qualificado como motorista;

- Certidão de casamento, em 01.07.1967, com Sebastião Alves, qualificado como lavrador;

- CTPS da autora, com registro de 05.05.1975 a 05.05.1975 em atividade urbana, como fiandeira, e descontinuamente, entre 06.01.1976 e 01.12.1987 em labor rural, como braçal;
- CTPS do primeiro esposo, com registro de 03.1969 a 31.03.1969 como pedreiro, e descontinuamente, entre 20.01.1975 e 30.11.1993;
- Certidões de nascimento dos filhos, em 25.03.1972, 02.04.1973 e 11.04.1981, qualificando o genitor (Sebastião Alves) como lavrador.

Em consulta ao sistema DATAPREV, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a requerente possui registro de 25.02.1980 a 10.11.1980 em labor rural. O atual esposo possui registro de 05.11.1971 a 19.12.2007 em labor rural, recebendo aposentadoria por tal função, desde 04.10.2005, no valor de um salário mínimo mensal.

As testemunhas, fls. 63/65, declaram conhecer a autora há mais de 25 anos e que sempre laborou com no campo, juntamente com o esposo, tendo inclusive laborado com um dos depoentes por mais de 10 anos.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Esclareça-se que não há que se considerar o registro de fiandeira da requerente, nem a classificação como motorista na Certidão de casamento do atual esposo, porque não há nos autos, nem no sistema DATAPREV, registros referentes a tais atividades.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário, e nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar os juros de mora conforme fundamentado e a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 23.09.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026562-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026562-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : MARIA BERNADETE MARINHO DA SILVA

ADVOGADO : ANGELA MARIA TOBAL

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00204-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 29.09.2008.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença desde a cessação administrativa (29.09.2008), mais abono anual. Condenou o requerido ao pagamento de "juros moratórios no valor de 12% ao ano, até a citação e a partir daí mês a mês, além de honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença, atualizando-se os valores atrasados de acordo com a lei". Fixou honorários periciais em R\$200,00 (duzentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 24.03.2010.

Sem apelação das partes.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

A sentença prolatada concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

A sentença prolatada concedeu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter o aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei n.º 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostados às fls. 109-110, registram que o autor manteve vínculos empregatícios no período descontinuo de 01.02.1985 a março de 2004, e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 20.02.2002 a 29.09.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 14.10.2008.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica, realizada em 15.07.2009, atestou que a autora é portadora de "hipertensão arterial sistêmica, transtorno depressivo, transtorno do pânico e correção cirúrgica de aneurisma cerebral não roto" (sic). Concluiu, o Sr. Perito, que "a autora é portadora de moléstias e seqüelas que impedem o desempenho de atividades laborativas - incapacidade total e temporária", fixando o termo inicial da incapacidade no ano de 2002 (fls. 74-78).

No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pela requerente (fls. 19-36, 59-63 e 79-81).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia seguinte à indevida cessação administrativa do auxílio-doença (29.09.2008 - fl. 48), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R\$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30.09.2008 (dia imediato ao da cessação administrativa do benefício previdenciário recebido pelo autor).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir a verba honorária a 10% do valor da prestações vencidas até a prolação da sentença e para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036766-67.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.036766-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA TEREZA FERRO NOVELLI
ADVOGADO : ROGERIO INGRACIA VICTAR
No. ORIG. : 99.00.00041-9 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP
DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, "devidamente corrigidos desde os respectivos vencimentos e com juros legais a partir da citação". Condenou o requerido ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Sem contrarrazões.

Decido.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia de sua certidão de casamento, com assento em 29.10.1966, da qual se infere a qualificação profissional de seu esposo, Ernesto Novelli, como lavrador (fl. 07), comprovantes de pagamentos de anuidades do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio", também em nome do esposo, qualificado como "parceiro rural", no anos de 1984 a 1990 (fls. 19-29 e 44-48), notas fiscais de produtor rural emitidas nos anos de 1979 a 1988 (fls. 29-43, 49-60 e 66-81) e, por fim, contrato de parceria agrícola celebrado pela postulante e seu marido com Siduco Takao, proprietário de imóvel rural denominado "Boa Vista dos Castilhos", situado em José Bonifácio - SP, para exploração de café em parte da referida gleba de terras, no período de 01.10.1985 a 30.09.1988 (fls. 63-65).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

O fato de a certidão de casamento acostada anotar como profissão da autora a de "prendas domésticas" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois o documento carreado aos autos caracteriza início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Neste sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA.

O acórdão embargado segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a prova da qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.

(ERESP 113360/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., DJ 16/11/1998, pg.09).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. RECURSO ADESIVO. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA ALIMENTAR. 1% AO MÊS. SÚMULA 204/STJ.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor do marido constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constituiu indício aceitável de prova material do exercício de atividade rural.

- Precedentes.

(Omissis).

- Recurso adesivo da autora conhecido e parcialmente provido.

(RESP 273048/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, v.u., DJ data 19/02/2001, pg.228).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

- Recurso especial atendido.

(RESP 258570/SP, Sexta turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, v.u., DJ data 01/10/2001, pg.256).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 183-186).

As testemunhas atestaram que a autora sempre se dedicou ao trabalho rural na companhia de seu esposo, sendo que durante muito tempo firmaram parceria rural, ocasião em que se dedicavam ao cultivo de café. Asseveraram que, mesmo após encerrarem a parceria agrícola, a autora e seu esposo mantiveram-se na lida agrícola, até que a postulante viu-se obrigada a cessar suas atividades em virtude de seu precário estado de saúde.

Corroboraram as declarações da autora no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."

(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.

2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo esposo da apelada, extensível a ela, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Omissis.

II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.

IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.

V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.

VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.

VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VIII - Omissis (...).

(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

1- Omissis.

2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurada da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.

3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de rurícola. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurada e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.

5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.

6- Omissis.

7- Omissis.

8- Omissis.

9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".

(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

A perícia médica, realizada em 31.03.2000, atestou que "a paciente não enxerga do olho E e apresenta patologia no joelho E (CID M54.5 M17.9) segundo Laudo do ORTOPEDISTA - olho esquerdo não enxerga - Laudo do OFTALMOLOGISTA". Asseverou, o Sr. Perito, que há incapacidade parcial e definitiva para o exercício de atividades laborativas, eis que a dor na coluna vertebral e no joelho esquerdo impede o exercício das atividades habituais da requerente. Ressaltou, por fim, que "a reabilitação para outra atividade pode ser difícil porque sempre trabalhou na zona rural associada ao quadro de dor no joelho esquerdo e na coluna vertebral e deficiência visual, não enxerga do olho esquerdo (irrecuperável)" (fls. 122-123, 149-151 e 168-170).

No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pela postulante (fls. 15-18).

Não obstante o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade da autora (atualmente com 60 anos) e sua baixa escolaridade, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, principalmente diante das atividades braçais que sempre exerceu.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo

atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 31.03.2000 (data da elaboração do laudo pericial - fl. 122).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029409-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029409-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA PEREIRA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 07.00.00147-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 20.10.2006.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a contar da data de cessação administrativa (15.11.2008). Sentença registrada em 22.02.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício à autora. Requer, no entanto, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Informações do Plenus, cuja juntada ora determino, demonstram que a renda mensal do auxílio-doença nº 5608895432 era de R\$ 389,95 (trezentos e oitenta e nove reais e noventa e cinco centavos) e, considerando-se que entre a data da cessação administrativa (15.11.2008) e a sentença (registrada em 22.02.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Frise-se que o laudo pericial afastou o nexo causal com o trabalho.

A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício deve retroagir a 16.11.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 5608895432, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis). "(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação de auxílio-doença, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 16.11.2008 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 5608895432).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 16.11.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 5608895432. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012760-59.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.012760-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO LOPES DA ROSA

ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI

No. ORIG. : 02.00.00058-5 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, a partir da citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Juros de mora fixados em 12% ao ano, a contar da citação até a data do efetivo pagamento. Correção monetária "deverá incidir a contar do vencimento de cada prestação em atraso, até a data do efetivo pagamento, e ser calculada com base na variação do IGP-DI ou outros indexadores que vierem a substituí-lo".

Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Honorários periciais arbitrados em R\$212,00 (duzentos e doze reais). Sem condenação em custas.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a redução da verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença e, por fim, a fixação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês até o dia 10.01.2003 e 1% mensal a partir de então.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia dos seguintes documentos, dentre outros: certidão de casamento, com assento em 08.09.1973, da qual se infere a qualificação profissional de seu esposo, Laudico Rosa, como agricultor (fl. 13); certidões de nascimento dos filhos do casal, com assentos em 16.07.1981, 30.08.1983 e 21.09.1987 (fls. 14-16); nota fiscal de produtor emitida em 10.06.2002 (fl. 17); e, por fim, contrato de assentamento rural firmado junto ao "Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA", datado de 29.01.2001 (fls. 18-19).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

O fato de a certidão acostada anotar como profissão da autora a de "do lar" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois o documento carreado aos autos caracteriza início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Neste sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA.

O acórdão embargado segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a prova da qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.

(ERESP 113360/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., DJ 16/11/1998, pg.09).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. RECURSO ADESIVO. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA ALIMENTAR. 1% AO MÊS. SÚMULA 204/STJ.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor do marido constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constituiu indício aceitável de prova material do exercício de atividade rural.

- Precedentes.

(Omissis).

- Recurso adesivo da autora conhecido e parcialmente provido.

(RESP 273048/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, v.u., DJ data 19/02/2001, pg.228).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

- Recurso especial atendido.

(RESP 258570/SP, Sexta turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, v.u., DJ data 01/10/2001, pg.256).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 45-46).

As testemunhas atestaram que a autora sempre se dedicou ao trabalho rural na companhia de seu esposo, tendo cessado suas atividades em decorrência de problemas de saúde.

Corroboraram as declarações da autora no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."

(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.

2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo esposo da apelada, extensível a ela, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Omissis.

II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo

55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.

IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.

V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.

VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.

VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VIII - Omissis (...).

(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

1- Omissis.

2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.

3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de rurícola. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.

5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.

6- Omissis.

7- Omissis.

8- Omissis.

9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".

(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

A perícia médica atestou ser, a autora, portadora de "miocardiopatia hipertensiva (CID-10 III.9)". Concluiu, o Sr. Perito, pela incapacidade total e temporária da autora desde abril de 2002, atestando que sua condição de saúde "pode ser melhorada através de tratamento clínico eficaz" (fl. 58).

O assistente técnico do INSS, em parecer acostado à fl. 56, asseverou que a autora "foi submetida a cirurgia de aneurisma de Aorta ascendente com prótese metálica e reimplantadas coronárias", concluindo que "há incapacidade mas não há invalidez".

Assim, apesar de ter sido concedida aposentadoria por invalidez, o conjunto probatório restou suficiente apenas para a concessão de auxílio-doença, devendo ser parcialmente reformada a sentença.

Não conheço da apelação do INSS no tocante à fixação dos honorários advocatícios eis que julgado nos termos do inconformismo.

A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, nos termos do pedido.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16.08.2002 (data da citação).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da citação, bem como para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024920-48.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.024920-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUELI APARECIDA FALCHI

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 04.00.00173-9 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 24.04.2004.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Condenação do INSS ao pagamento de custas e despesas processuais. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a redução do percentual de honorários advocatícios e a exclusão, da condenação, das custas e despesas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

(g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas". De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento". (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo

proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

Para a comprovação da união estável, foi juntada aos autos nota fiscal relativa a prestação de serviço funerário, em razão do óbito de Júnior César Fernandes, emitida em nome da autora. Há, ainda, prova documental de que o casal residia no mesmo endereço, o que comprova a coabitação.

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal, sob o mesmo teto, até o falecimento do companheiro.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua, duradoura e que perdurou até o óbito do segurado.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso vertente.

Conforme anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social, o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em maio de 2003. Como o óbito ocorreu em abril de 2004, conclui-se que o *de cujus* faleceu durante o período de graça, à luz do disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, de modo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social na data do passamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (24.04.2004), pois o requerimento administrativo foi formulado no prazo do artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos dos artigos 273 e 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, e DIB em 24.04.2004 (data do óbito).

Posto isso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença e excluir, da condenação, as custas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001872-45.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001872-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEONORA ROQUE RODRIGUES

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018724520074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal protocolou a contestação em 10.04.2008 (fls. 30).

A r. sentença, de fls. 83/85 (proferida em 02.09.2009), julgou improcedente o pedido formulado pela autora, considerando que não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/21, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 17.04.1931), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- Certidão de casamento, em 23.07.1949, qualificando o esposo como lavrador;
- Certidão de óbito, em 11.07.1988, qualificando o marido como lavrador;
- Declaração de óbito do Ministério da Saúde, em 12.07.1988, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Carteirainha do Sindicato do Trabalhadores Rurais de Jales, em 12.02.1982, no nome do esposo;
- Recibo do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, em 28.02.1979, no nome do marido.

O INSS traz, fls. 34/41 e 69 consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o marido possui cadastro, de 01.1985 a 06.1988, como contribuinte individual/autônomo/outras profissões e que a autora recebe pensão por morte previdenciária, no valor de um salário mínimo mensal, como comerciário, com DIB em 11.07.1988.

Em depoimento pessoal, fls. 65 a autora afirma que sempre laborou no campo, juntamente com o esposo, em sua propriedade rural, faz 15 anos que parou de trabalhar.

As testemunhas, fls. 66/67, conhecem a autora e confirmam que trabalhou no campo, em regime de economia familiar.

Um dos depoentes afirma que a autora só teria de mudado para a cidade há 12 anos.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal.

Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário. (RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Há elementos nos autos convencem que a autora tenha se dedicado a lides campesinas pelo período de carência necessário, haja vista que o parou de exercer atividade rural quando já havia implementado o requisito etário.

O fato da autora estar recebendo pensão por morte, no ramo de atividade de comerciante não afasta a condição de rurícola da autora, visto que tal anotação tenha se dado pelo fato do marido possuir cadastro como contribuinte individual/autônomo/outras profissões de 1985 a 1988 quando a autora já havia implementado o requisito etário.

Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.04.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a citação (10.04.2008). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo

Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês e, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-38.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.001990-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JERUSA MARIA CONSTANCIO MARCELINO

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento.

Inicialmente o processo foi extinto sem análise de mérito sob o argumento da ausência de prévio requerimento administrativo do benefício (fls. 27-35). Tal decisão foi anulada por esta Corte (fls. 50-52).

Em nova sentença, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), "somente passíveis de serem exigidos se restar comprovado que ela pode dispor da importância sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita".

Apelou, o autor, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa em face do indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial ou a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao cerceamento de defesa, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia. *In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de complementação da prova técnica, ou mesmo sua repetição, sob o argumento de ter sido esclarecido o estado de saúde da postulante.

Com efeito, ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões, tendo, inclusive, feito referência expressa ao exame médico mencionado pela postulante, qual seja, ressonância magnética de coluna lombo sacra (fl. 79). Desnecessária, portanto, a repetição do ato. Destarte, rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, produzido em 18.05.2009, atestou: "*embora a autora apresente na RM relato de existência de espondilolistese grau II em L5/S1, no exame clínico a autora flexionou normalmente a coluna sem relatar dor ou irradiações para os membros inferiores, o que nos induz a considera-la apta para suas atividades habituais*" (fl. 78-83). Concluiu, portanto, o Sr. Perito, pela ausência de incapacidade laborativa.

O único documento médico colacionado aos autos pela autora sequer refere incapacidade laborativa (fl. 24).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-72.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001005-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ORIVAL GOMES DOTTA

ADVOGADO : MARIA LEONOR FERNANDES MILAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00010057220094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$200,00 (duzentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas e despesas processuais.

Apelou, o autor, suscitando, preliminarmente, o cerceamento de defesa consubstanciado no indeferimento do pedido de realização de novo laudo pericial. No mérito, requer a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao cerceamento de defesa, razão não assiste ao autor, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia. *In casu*, o juízo *a quo* entendeu ter sido esclarecido o estado de saúde do postulante com a juntada do laudo pericial (fls. 330-333).

Com efeito, ao contrário do que alegou o autor, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo à análise de mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.

O exame médico pericial, realizado em 22.09.2009, atesta que o autor é portador de "*quadro depressivo compensado, ou seja, estabilizado*". Asseverou, o Sr. Perito, que "*o periciando não está incapacitado para o trabalho, pois encontra-se com suas patologias compensadas, sem sinais de psicose ativa e com movimentos da coluna dorso lombar normais*" (fls. 331-333).

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 126-238 e 295), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que,

elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023936-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023936-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE LUIZ DA SILVA FILHO

ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA

REPRESENTANTE : GERALDA SANTOS DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2010.61.03.001254-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, por renda *per capita* familiar superior ao limite legal (fls. 44/45).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida, pois comprovada a deficiência e o estado de miserabilidade da família por laudo de assistente social. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria

manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

In casu, laudo médico pericial (fls. 30/32) concluiu que o autor, nascido em 30.04.1961, é portador de esquizofrenia, total e permanentemente incapacitado, sem condições para o trabalho e para os atos da vida civil.

Relatório da assistente social (fls. 33/43), realizado em 30.06.2010, apontou que o grupo familiar é composto por 03 pessoas: o autor, sua genitora (72 anos) e uma irmã (34 anos), portadora de depressão. A renda familiar provém da pensão por morte recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo, conforme constatado em informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino. Contam com ajuda de igreja para garantir a alimentação e vestuário.

O estado de miserabilidade restou comprovado, concluindo a perita: "*O autor José Luiz da Silva Filho é solteiro, maior e sofre de esquizofrenia, sendo incapaz de levar uma vida social normal dependendo assim exclusivamente de sua genitora. A mãe do autor sendo uma pessoa de idade avançada com 72 anos, vive em prol para ajudar o filho que necessita de seus cuidados e atenção constante, diante do exposto a família não tem condições para realizar um tratamento adequado ao quadro clínico do autor, para lhe proporcionar uma condição de vida melhor. Constatamos que, o valor mensal que a família possui não é suficiente para suprir todas as suas necessidades*".

Ressalta-se, no mais, que o artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 01º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda *per capita* para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário.

Desconsiderando o valor de um salário mínimo, referente à pensão por morte recebida pela genitora do autor, o que se faz em analogia ao previsto pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), e o núcleo familiar composto por mais dois membros, constata-se que a renda *per capita* familiar não ultrapassa o limite legal, previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.472/93, ou seja, ¼ do salário mínimo.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, restaram comprovados os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a implantação de benefício assistencial para o autor.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III, V e VI, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002102-46.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.002102-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZA MARIA DA SILVA ABE
ADVOGADO : YÁSKARA DAKIL CABRAL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora, nos períodos de 01.09.1978 a 05.03.1979 e de 12.05.1980 a 16.07.1999, em condições especiais, e a sua conversão, para somado aos períodos de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 04.11.2003 (fls. 123).

A r. sentença de fls. 141/148, proferida em 01.06.2005, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a considerar como especiais os períodos de 01.09.1978 a 05.03.1979 e de 12.05.1980 a 28.05.1998, e convertê-los em comum, para que sejam somados aos demais períodos, e a conceder aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir de 12.07.2000, data do requerimento administrativo. Condenou ao pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, calculada nos termos do Provimento nº 26/01, da E. CGJF da 3ª Região, e Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001, do E. CJF e Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região (correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício), com juros de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Determinou a compensação de eventuais valores recebidos administrativamente. Isentou de custas. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, a incidência do reexame necessário e a impossibilidade de conversão da atividade especial anterior a 1980. No mérito, sustenta, em breve síntese, não ter sido comprovada a especialidade do labor urbano. Pede alteração da verba honorária e dos critérios de incidência dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não merece acolhida a preliminar suscitada pelo INSS, no sentido de que esta E. Corte tenha por interposto o reexame necessário, uma vez que a r. sentença expressamente o previu.

A preliminar atinente à conversão da atividade especial será analisada com o mérito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho, especificados na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01.09.1978 a 05.03.1979 e de 12.05.1980 a 16.07.1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01.09.1978 a 05.03.1979 - atendente de enfermagem, em contato com pacientes e materiais infecto contagiantes, como sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactéria - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 31/33); e

- 12.05.1980 a 28.05.1998 - auxiliar de enfermagem, com exposição ocupacional a agentes biológicos (vírus, bactéria, parasitas etc) - formulário (fls. 34) e laudo técnico (fls. 35/36).

O labor da requerente enquadra-se nos itens 1.3.2 e 2.1.3 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64, itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, e item 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, que contemplam as atividades dos trabalhadores em contato com germes infecciosos ou parasitários humanos - animais, tais como serviços de assistência médica, odontológica e hospitalar, em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes, bem como a atividade dos enfermeiros.

Esclareça-se que a r. sentença reconheceu a atividade especial até 28.05.1998 e, à míngua de apelo da autora, inexistente razão para análise da especialidade do labor, de 29.05.1998 a 16.07.1999, notadamente porque a situação da Autarquia não pode ser agravada, sob pena de *reformatio in pejus*.

Por consequência, a requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 86/87), é certo que, até 30.06.2000, data de encerramento do cálculo elaborado pelo ente previdenciário, a autora totaliza 30 anos e 27 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço. Ressalte-se que a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, concedida administrativamente à autora, em 12.07.2000 (fls. 98), foi cessada, na via administrativa, em 13.02.2002, conforme extrato que segue, em razão da desistência manifestada pela requerente, em 22.06.2001 (fls. 100).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 12.07.2000 (fls. 22).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares e, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado; e fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo a autora o total de 30 anos e 27 dias de trabalho, devido nos termos do art. 201, §7º, da CF/88, com DIB em 12.07.2000 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034910-29.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034910-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PAULO DA VEIGA incapaz
ADVOGADO : JOAO BIASI
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS DA VEIGA
No. ORIG. : 03.00.00109-0 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, portador de deficiência mental.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 60-61).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 59, concluiu pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 197-199), datado de 08.08.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. O autor, 43 anos, reside com sua irmã e curadora, 61 anos, solteira, pensionista, em casa cedida pelo irmão, composta por 3 quartos, sala, cozinha e banheiro. A mobília é simples e essencial. *"Atualmente o pai, Sr. Serafim, de 86 anos está na casa, pois tem Alzheimer e sua esposa, do 2º casamento, de 80 anos, portadora de marcapasso, também está doente, havendo necessidade de revezamento para cuidá-lo. O mesmo é aposentado com R\$840,00, mas continua com as despesas de sua casa e da esposa, pois alguma (sic) semanas fica com a filha e outras volta para sua moradia."* As despesas com alimentação, telefone e energia giram em torno de R\$720,00 (setecentos e vinte reais); para as demais despesas recebe ajuda dos irmãos. A renda mensal provém do benefício de pensão por morte que a irmã recebe do filho falecido, no valor de R\$950,00 (novecentos e cinquenta reais). A renda familiar constituída pelo benefício auferido pela irmã e curadora, no valor de 950,00 (novecentos e cinquenta reais) para agosto de 2008 (salário mínimo: R\$ 415,00), supera o limite legal previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo. O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.*

- *A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.*

- *Apelação do INSS provida."*

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037833-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037833-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : TEREZA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00061-9 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 24/11/06 (fls. 38 vº).

A sentença de fls. 117/118 (proferida em 02/04/2008) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, no valor correspondente ao que recebia na época da cessação administrativa. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser pago. Sem custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora, alegando a comprovação dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.

A Autarquia, arguindo, preliminarmente, o cerceamento de defesa, configurado no indeferimento do pedido de produção da prova documental, requerida na contestação. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a incapacidade laborativa da autora. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo judicial, a fixação do período de concessão do benefício ou, ao menos, a data de realização de nova perícia médica. Pleiteia, por fim, a mudança dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e a isenção ou redução da verba honorária.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, vale ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Afasto, pois, a preliminar arguida.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/29, dos quais destaco:

- CTPS da autora, emitida em 07/08/01, indicando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (nascimento em 25/09/53), constando os seguintes vínculos: de 01/02/86 a 28/02/90 e de 06/03/97 a 08/09/01 (fls.14/18);

- carta de concessão / memória de cálculo do INSS, de 24/04/06, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, com início de vigência a partir de 20/04/06 (fls. 23);

- comunicação de resultado do INSS, de 08/08/06, informando a inexistência de incapacidade laborativa e a concessão do auxílio-doença até 31/07/06 (fls. 25);

- comunicação de decisão do INSS, de 18/09/06, indeferindo pedido de reconsideração, apresentado em 09/08/06, tendo em vista que não foi constatada, em perícia médica, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual (fls. 26);

- atestado médico, de 07/07/06, informando que a requerente esteve internada no período de 29/04/03 a 01/05/03, com diagnóstico de plicomas hemorroidários residuais (CID10 - I84.6), fístula anal (CID10 - K60.3) e hemorroidas sem complicações, não especificadas (CID10 - I84.9), realizando tratamento. Consta, ainda, que realizava acompanhamento ambulatorial, sendo portadora de outras incontinências urinárias especificadas (CID10 - N39.4), hipertensão essencial (CID10 - I10), pólipos do corpo do útero (CID10 - N84.0) e obesidade (CID10 - E66.9) (fls. 28).

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 92/93 - 28/09/2007), referindo quadro de depressão, há cerca de 04 (quatro) anos, e ansiedade. Informa, também, ser hipertensa há 12 (doze) anos, tendo sofrido infarto do miocárdio em duas ocasiões, e possuir incontinência urinária.

Ao exame físico, apresentou-se corada, eupneica, hidratada e acianótica. PA 210 X 110.

Assevera, o *expert*, após análise clínica que a examinada possui quadro de hipertensão arterial grave e incontinência urinária aos esforços. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para o labor, sugerindo afastamento por 90 (noventa) dias.

Em resposta aos quesitos da autora, informa, o Sr Perito, que há possibilidade de recuperação e reabilitação. Aponta como início da incapacidade, a data do laudo (28/09/07). Respondendo às indagações do INSS, afirma, o *experto*, que as enfermidades apresentadas pela requerente impedem o exercício de suas atividades habituais.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 31/07/06 e ajuizou a ação em 28/09/06, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao afirmar que as enfermidades causam limitação temporária para sua atividade habitual, havendo necessidade de tratamento médico, a fim de possibilitar sua reabilitação, sendo possível a concessão do auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez, como pretende a apelante.

De outro lado, cumpre saber se o fato da perícia médica do juízo ter atestado que a requerente está parcialmente incapacitada, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Assim, a requerente é portadora de hipertensão arterial grave e incontinência urinária aos esforços, impedindo-a de exercer suas atividades habituais, todas relacionadas com o labor braçal.

Desta maneira, deve-se ter sua incapacidade como total e temporária para o trabalho.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (28/09/2006) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação administrativa (31/07/06), uma vez que os documentos dos autos demonstram que já era portadora das doenças incapacitantes naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.

I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).

III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.

IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.

VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.

VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- *Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.*

- *Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

- *A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.*

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, sendo desnecessário constar na decisão, a data de realização de novo exame pericial, pois cabe à própria Autarquia, conforme a determinação legal, o agendamento; bem como, inviável, neste caso, a fixação do período de concessão do benefício.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/08/06 (data posterior à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007697-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007697-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI

No. ORIG. : 08.00.00079-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 22.01.2009 (fls. 19v.).

A r. sentença, de fls. 41/43 (proferida em 19.05.2009), julgou procedente a ação, a fim de conceder a autora o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 33, da Lei 8213/91, no valor de um salário mínimo mensal, que deverá ser pago mensalmente pelo INSS, desde a propositura da ação, com incidência de correção monetária, além de juros de mora de 1% ao mês, este, à partir da citação, incluindo-se os abonos. Tratando-se de beneficiária de assistência judiciária gratuita, não há custas a serem reembolsadas pela autarquia sucumbente. Porém, arcará a autarquia com o pagamento das custas e despesas processuais comprovadas, bem como dos honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até implementação do benefício, nos termos da Súmula 111 do STJ. Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, necessidade de submissão da decisão ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 07/12, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 04.02.1953);

- Certidão de casamento, em 26.07.1969, qualificando o esposo como agricultor;

- Recibo de pagamento, em 28.02.1987, no nome do marido pelo trabalho na Fazenda "Castelo Branco".

O INSS traz, 47/58, consulta ao sistema DATAPREV indicando que o cônjuge exerceu atividade urbana, descontinuamente, entre 01.06.1979 e 05.05.1983 e de 23.02.1990 a 08.11.1990, na construção civil, e em labor rural, descontinuamente, entre 22.03.1984 a 06.2009.

As testemunhas, fls. 38/40, conhecem a autora há mais de 40 anos e afirmam que sempre trabalhou no campo, em inúmeras propriedades, cujos nomes são citados.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Esclareça-se que não há que se considerar o registro em trabalho urbano do esposo, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por curtos períodos.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da propositura da ação (10.12.2008), a minguada de recurso neste aspecto.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Diante do exposto, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.12.2008 (data da propositura da ação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029505-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029505-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALTER LUIZ DA SILVA

ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00107-1 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença no período de 03.01.2008 (dia imediato ao da indevida cessação) até 15.02.2008 (data em que o autor retornou ao trabalho) e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, no período de 03.01.2008 a 15.02.2008. Pedido de aposentadoria por invalidez julgado improcedente, sob fundamento de inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Sentença registrada em 30.10.2009, submetida ao reexame necessário.

O autor apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 21.07.2000.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, a sentença condenatória abrange o período de 03.01.2008 a 15.02.2008 e, considerando-se a renda mensal do auxílio-doença de R\$ 2.268,15 (dois mil, duzentos e sessenta e oito reais e quinze centavos), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 14.07.2005 a 02.01.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação no Juizado Especial Federal em 25.04.2008.

Frise-se que, a ação foi distribuída a uma das Varas estaduais da Comarca de Mauá/SP, em razão do valor da causa. Há cópia de pedido de prorrogação de benefício, datado de 03.01.2008, bem como, informações do Plenus, acostadas pelo INSS, de que o autor foi beneficiário dos seguintes auxílios-doença: 08.06.1993 a 17.08.1993, 23.10.1996 a 30.10.1996, 21.10.2000 a 21.11.2000, 16.10.2001 a 29.11.2001, 14.04.2004 a 08.10.2004, 14.07.2005 a 02.01.2008 e 01.06.2008 a 16.01.2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, o apelante, portador de osteossintese no joelho direito (1/3 proximal da tibia e 1/3 distal do fêmur direito) e osteoartrose do joelho direito, estando incapacitado de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (operador de máquina). Fixou a data de início da incapacidade em 21.07.2000.

O requerente acostou os seguintes documentos: atestados médicos, emitidos em 31.01.2006, 21.07.2006, 19.01.2007, 30.07.2007, 06.10.2007, 26.10.2007, 18.12.2007, 01.02.2008 e 15.04.2008, afirmando, em suma, não possuir condições para o trabalho, em caráter permanente, em razão de artrose severa de joelho direito associado a lesão ligamentar; diversos receituários de medicamentos, emitidos em 2008; pedido de fisioterapia, e atestado, de 08.02.2001, afirmando a necessidade de afastamento por distúrbios de retina.

Não obstante a incapacidade total se restrinja à atividade apontada, considerando a idade do autor (57 anos), as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante da profissão que exerceu como operador de máquina na "Volkswagen do Brasil", no período de 22.10.1990 a 22.01.2009. Ademais, não há notícia de reabilitação para atividade diversa apesar dos diversos auxílios-doença gozados no período.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 03.01.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores recebidos no mesmo período a título de auxílio-doença.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 03.01.2008 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), compensando-se os valores pagos no mesmo período a título de auxílio-doença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para conceder aposentadoria por invalidez, a partir de 03.01.2008 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), compensando-se os valores pagos no mesmo período a título de auxílio-doença. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022440-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022440-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VANDERLEI APARECIDO FABIANO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 10.00.02916-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 33/34v., que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença no período de 09/03/2005 a 26/09/2007, sendo que, em 22/01/2008, 11/03/2008 e 05/08/2008, pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravante, nascido em 07/10/1950, afirme ser portador de epilepsia, lesões no ombro e transtorno esquizoafetivos, o único atestado médico atual juntado, não demonstra de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 27).

Observo ainda que não consta dos autos, qualquer exame médico capaz de corroborar a declaração médica apresentada. Além do que, o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per se*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001854-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001854-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MEIRINHO JOSE ANTONIO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 04.00.00024-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheira, falecida em 08.05.2000.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação dos seus efeitos a partir da data da citação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do companheiro. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "*Comentários à Lei Básica da Previdência Social*", Tomo II, 5ª edição, editora LTR:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento. (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, DJ: 09/10/2006, p. 372)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo

proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17/08/2006, DJ: 18/09/2006, p. 357)

Para a comprovação da união estável, foram carreadas aos autos certidões de nascimento de dois filhos do casal, nascidos em 1996 e 1999. Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a alegada convivência marital até o óbito.

O conjunto probatório revela que a união estável foi pública, contínua, duradoura, com intuito de constituir família e que perdurou até a data do óbito da segurada.

A presunção de dependência econômica do companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso vertente.

Superada a questão relativa à dependência econômica do companheiro, passa-se à análise da qualidade de segurada da falecida, reconhecida por meio do conjunto probatório da sua condição de rurícola.

Conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 40/41, o autor celebrou diversos contratos de natureza rural, trabalhando sobretudo na cultura de laranja e cana-de-açúcar.

Também foi juntado aos autos documento de inscrição da falecida na COOTRASUR - Cooperativa de Trabalhadores Autônomos Urbanos e Rurais. Tais documentos constituem razoável início de prova material do labor rural do autor e da falecida.

Ora, é patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labora em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento da renda familiar e à obtenção de melhores condições de subsistência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

O fato de a certidão de óbito qualificar a falecida como trabalhadora do lar não subtrai o entendimento de que ela também laborava no campo, pois os documentos juntados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do autor à companheira.

A propósito do tema, colhe-se a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. FICHA DE INSCRIÇÃO EM SINDICATO RURAL E RESPECTIVO COMPROVANTE DE PAGAMENTO DE MENSALIDADE EM NOME DO COMPANHEIRO DA AUTORA. PRODUTOR RURAL. CATEGORIA EXTENSIVA À MULHER. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.

2. A ficha de inscrição em Sindicato Rural e respectivo comprovante de pagamento, em nome do companheiro da Autora, constitui início razoável de prova material que, corroborado pela prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

3. Recurso especial conhecido e, nessa parte, desprovido." (g.n.)

(REsp 652591/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; j. 28.09.2004; DJ: 25.10.2004; p. 385)

Cabe também destacar a existência de prova testemunhal idônea, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar dúvida quanto ao efetivo labor do autor e da falecida na área rural.

É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.

(...)

9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.) (TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561) "PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.

I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95.

III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura." (TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica do autor e da comprovação da qualidade de segurada da falecida, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Como não houve requerimento administrativo e o óbito ocorreu após o advento da Lei nº 9.528/97, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (14.04.2004), oportunidade em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 219 DO CPC. ARTIGO 74, INCISO I E II, DA LEI 8.213/91.

- Inexistindo prévio pedido administrativo, o termo inicial de benefício de pensão por morte, requerido sete anos após o óbito do segurado, deve ser fixado a partir da citação (art. 219, do CPC), nos termos do disposto no artigo 74 e incisos, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela Lei 9.528/97. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(REsp 523826/MG; Rel. Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; j. 09.03.2004; DJ: 24.05.2004; p. 334)

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, apenas sobre as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos dos artigos 273 e 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial correspondente a 1 (um) salário mínimo, e DIB em 14.04.2004 (data da citação).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS. Dou parcial provimento à remessa oficial, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035438-97.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.035438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADILSON DE SOUZA DAMACENA incapaz
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
REPRESENTANTE : ODILIA DE SOUZA DAMACENA
No. ORIG. : 06.00.00097-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 28/09/2006 (fls. 35 vº).

A r. sentença de fls. 67/70 (proferida em 24/05/2007) julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez rural, no valor de um salário-mínimo, inclusive abono anual, a partir da data do laudo pericial (05/03/07). Determinou que para o cálculo das prestações atrasadas, deverá incidir correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do artigo 41, §7º, da Lei nº 8.213/91, Leis nº 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além das Súmulas nº 148 do S.T.J. e nº 08 deste E. Tribunal, e juros de mora, à taxa de 12% ao ano. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais) e dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 120,00 (cento e vinte reais). Sem custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 98/100, pelo não conhecimento de parte do recurso interposto pelo INSS e pelo provimento da parte conhecida, para que os honorários advocatícios sejam fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo apenas sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença.

A fls. 106, foi juntada certidão, constando a nomeação de Odília de Souza Damacena, genitora do autor, como sua curadora provisória.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/28, dos quais destaco:

- CTPS do autor, emitida em 27/12/93, indicando estar, atualmente, com 34 (trinta e quatro) anos de idade (nascimento em 06/01/76), com os seguintes registros: de 02/05/94 a 16/10/96, de 03/09/97 a 01/04/98 e de 05/05/99 a 20/07/04, como ajudante geral, na construção civil, e rurícola (fls. 18/21);

- consulta ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, corroborando os vínculos constantes da carteira profissional do requerente (fls.22);

- guias de recolhimento da Previdência Social, como facultativo, em nome do autor e referentes às competências: 10/2005 a 01/2006 (fls. 24/27).

- declaração da diretora da Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Santa Fé do Sul - APAE, de 31/07/06, informando que o requerente frequentou escola de educação especial, em virtude de sua deficiência mental (fls. 28).

A fls. 63, o autor juntou atestado médico, de 01/03/07, informando ser portador de retardo mental grave (CID10 - F72). Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 56/58 - 28/02/07), referindo dificuldades de aprendizado e esquecimentos.

Assevera, o *expert*, após exame clínico, ser, o autor, portador de retardo mental grave, sem orientação de tempo e espaço, não conhecendo dinheiro, e dependente de familiares para sua manutenção. Concluiu pela incapacidade laborativa permanente e total.

Aduz, o Sr. Perito, em resposta aos quesitos do INSS, tratar-se de enfermidade irreversível, congênita, com progressão e agravamento há 03 (três) anos da data da perícia. Afirma, ainda, a data de início da incapacidade há 01 (um) ano e 02 (dois) meses, com a piora dos sintomas. Sem possibilidade de reabilitação.

Em depoimento pessoal, fls. 71, afirma possuir problemas mentais que impedem o labor, não recordando quando começou a trabalhar, nem para quem trabalhou.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 72/73, que declararam conhecer o requerente desde que ele era criança, que sempre foi trabalhador rural, cessando o labor em virtude dos problemas mentais.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolheu contribuições até 01/2006 e a demanda foi ajuizada em 29/08/06, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, VI, e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (29/08/06) e é portadora de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo pericial (05/03/07), à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto a honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 05/03/2007 (data da juntada do laudo), no valor de 01(um) salário-mínimo. Concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029527-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029527-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Marcia Hoffmann

APELANTE : JOSE PEREIRA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00019-1 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, a partir da data do óbito, ocorrido em 02.12.1991.

Pedido julgado improcedente.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, sem as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge da falecida. A condição do autor restou demonstrada por meio das certidões de casamento e óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. CARÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO A QUO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II- O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

(...)

VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial não conhecida. Tutela específica concedida ex officio." (APELREE 1415173; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; j. 09.11.2009; DJF3 CJI: 12.01.2010; p. 1046)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

(...)

V - Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

VI - Comprovada a qualidade de segurada junto à Previdência Social do de cujus e a dependência econômica do requerente em relação à falecida, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

(...)"

(AC 845288; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; v.u.; j. 09.02.2004; DJU 03.03.2004; p. 238).

Superada a questão relativa à dependência econômica do cônjuge, passa-se à análise da qualidade de segurada da falecida, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de rurícola.

Conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, a falecida celebrou diversos contratos de trabalho de natureza rural, o que constitui razoável início de prova documental de seu labor campesino.

O fato de as certidões de casamento e óbito a qualificarem como trabalhadora do lar não subtrai o entendimento de que ela também laborava no campo, pois as informações contidas no CNIS e em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social caracterizam início de prova material.

Cabe destacar a existência de prova testemunhal idônea, que corrobora os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar dúvida quanto ao efetivo labor da segurada na área rural. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que ela sempre trabalhou na lavoura.

É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido." (g.n.)

(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.

(...)

9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)

(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS N.ºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.

I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei n.º 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.032/95.

III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."

(TRF da 3ª Região; AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica do autor e da comprovação da qualidade de segurada da falecida, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, *ex vi* do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, pois o falecimento ocorreu antes do advento da Lei n.º 9.528/97. Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA ANALISADA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91.

(...)

2. Nos termos da Súmula n.º 340/STJ, "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Dessa forma, tendo a morte do segurado ocorrido antes da modificação do art. 74 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado nos termos do referido dispositivo legal, conforme determinado no decisum recorrido.

3. Agravo regimental desprovido." (g.n.)

(AgRg no REsp 1054455/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., j. 26/08/2008, DJe 15/09/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO CORRESPONDENTE À DATA DO ÓBITO.

1. No caso em tela, o óbito do segurado se deu em 1992, anteriormente à modificação do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, instituída pela Lei n. 9.528/97, razão pela qual aplicável, in casu, a redação original daquele dispositivo, consoante constou da decisão agravada.

2. Precedentes. Agravo não provido." (g.n.)

(AgRg no REsp 279133/SP, 6ª Turma, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, v.u., j. 17/11/2005, DJ 05/12/2005, p. 385)

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da Resolução n.º 561/07 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, combinado com o artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, devendo incidir de maneira englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente.

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor dos artigos 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos dos artigos 273 e 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial correspondente a 1 (um) salário mínimo, e DIB em 02.12.1991 (data do óbito).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do óbito, com renda mensal inicial correspondente a 1 (um) salário mínimo. As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da Resolução 561/07 do CJF, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação, nos termos do artigo 219 do CPC, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% ao mês, na forma do artigo 406 do CC, combinado com o art. 161, §1º, do CTN. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Isento de custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051821-19.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051821-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NELSON MARQUES

ADVOGADO : RODOLFO MARCONI GUARDIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00011-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 02.05.2005 (fls. 31v).

A r. sentença, de fls. 89/92, proferida em 11.04.2008, julgou a demanda improcedente, por perda da qualidade de segurado em 05.02.2005.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que não há falar em perda da qualidade de segurado, haja vista tratar-se de trabalhador rural, sendo, portanto, segurado especial da Previdência Social.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/29, dos quais destaco:

-cédula de identidade do autor (data de nascimento: 31.08.1952), informando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade;

-certidão de casamento, em 24.04.1987, qualificado como lavrador (fls. 10);

-atestado médico emitido por órgão público de saúde, apontando CID A15 (tuberculose respiratória, com confirmação bacteriológica e histológica), em 03.01.2005 (fls. 11);

-CTPS com registros, de forma descontínua, entre 01.11.1982 e 10.05.1999, como trabalhador rural (fls. 12/29). Submeteu-se o autor à perícia médica, em 10.12.2006 (fls. 49/55), referindo ter sido sempre trabalhador rural, labor que já não realizava havia dois anos do exame, em razão de sofrer falta de ar aos esforços físicos. Em 2004 foi diagnosticada tuberculose pulmonar, com tratamento até 2005, de acordo com orientações da vigilância sanitária. Relata ter bronquite. Cessou com o alcoolismo e o tabagismo. Àquela data, fazia uso de Hidroclorotiazida.

Em respostas a quesitos, o perito afirma que o requerente apresenta sequela pulmonar de tuberculose. Não obstante a tuberculose seja curável, as sequelas pulmonares deixadas são irreversíveis. Está total e definitivamente incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa. Ressalva haver possibilidade para o exercício de outras atividades profissionais que não exijam esforço físico, porém - opina ele -, o mercado de trabalho provavelmente não aceitaria pessoas com o nível de formação intelectual do autor.

Em conclusão, assevera ser o requerente portador de sequela pulmonar de tuberculose e encontra-se total e permanentemente incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa, pois exige a realização de esforço físico. As testemunhas, fls. 75/76, conhecem o autor e confirmam seu labor rural, tendo um dos depoentes com ele laborado em algumas fazendas, citando-as nominalmente. Alegam a realização de "bicos" na área rural. Testemunha afirma que a cessação do trabalho se deu em razão de problemas de saúde, precisamente no pulmão.

A fls. 82/87, a agência da Previdência Social em Araraquara encaminha consulta ao sistema Dataprev, com vínculos empregatícios que, de maneira geral, confirmam o anotado em CTPS, apenas com o acréscimo de um último emprego, de somente dois dias, de 02.02.2004 a 04.02.2004, também em labor rural.

Como visto, o autor trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurado especial, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado. Quanto à incapacidade, cumpre saber se o fato de o laudo atestar incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa, em razão da exigência de esforço físico, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, o requerente é portador de sequela pulmonar de tuberculose. O perito médico conclui haver possibilidade de realizar atividades que não exijam esforço físico, mas pondera, à guisa de opinião, que o mercado de trabalho provavelmente não aceitaria pessoas com o nível de formação intelectual do autor. Logo, está impossibilitado de laborar como trabalhador rural, atividade que reconhecidamente exige a aplicação de esforço físico.

Portanto, associando-se a idade do autor (já conta com 57 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Logo, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Assim, o requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina e que está incapacitado total e permanentemente para o labor, justificando a concessão do benefício pleiteado.

Este é o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 39, inciso I da Lei nº 8.213/91 será correspondente a um salário mínimo, uma vez que se trata de trabalhador rural.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (10.12.2006), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, desde a data do laudo pericial (DIB em 10.12.2006). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E.

Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029033-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029033-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IZALINA MAXIMIANO ROMANO

ADVOGADO : JOSE EDUARDO VILLA GOBBO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00131-1 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador

Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 09.07.1934, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (15.10.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Acostou, a autora, cópias de sua certidão de casamento (assento realizado em 09.02.1957), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 14).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar a profissão da autora como prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 92-93).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o cônjuge ter efetuado recolhimentos de contribuições previdenciárias, no período de 1993 a 1995, na condição de pedreiro, assim como a autora receber pensão por morte de cônjuge, comerciante, desde 13.06.2003 (conforme extratos do CNIS acostados aos autos), não afastam seu direito ao benefício vindicado, eis que posteriores ao implemento do requisito etário.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (14.11.2008), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14.11.2008 (data da citação).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011681-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011681-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENY VIEIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LORY CATHERINE SAMPER OLLER

No. ORIG. : 09.00.00093-5 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 18.08.2009 (fls. 15).

A r. sentença, de fls. 43/47 (proferida em 04.09.2009), julgou procedente o pedido para condenar o réu ao pagamento de um salário mínimo mensal à autora, vigente à época de cada pagamento, a título de aposentadoria, a partir da data do requerimento administrativo, com atualização monetária, desde a época de cada pagamento e juros de mora de 12% ao ano, a partir da data do requerimento administrativo. Condenou o vencido os honorários advocatícios, que com fundamento no artigo 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c" e § 4º, fixados em 10% sobre o valor total do débito constituído até a data da sentença. A autarquia está isenta por lei do pagamento de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos honorários advocatícios, dos juros de mora e da data de início do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/13, dos quais destaco:

- Certidão de casamento (nascimento: 03.03.1952), em 20.09.1969, qualificando o esposo como lavrador;

- Indeferimento de pleito de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa, em 11.05.2009;

- Certidão de nascimento da filha, em 22.07.1972, qualificando o genitor como lavrador.

O INSS traz, fls. 31/35 e 39/41, consulta ao sistema DATAPREV indicando que a autora tem cadastro, em 11.05.2009, como segurada especial.

As testemunhas, fls. 21/22, declaram conhecer a autora há mais de 40 anos e que sempre trabalhou no campo, nunca tendo exercido atividade urbana.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do pedido administrativo (11.05.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar os juros de mora conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 11.05.2009 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013501-02.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.013501-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FERREIRA DE BRITO

ADVOGADO : JOSE FERREIRA DAS NEVES

No. ORIG. : 02.00.00001-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, mais abono anual, a partir da data da perícia médica (23.09.2003). Determinou a correção monetária das parcelas vencidas, a partir dos respectivos vencimentos, nos termos das Súmulas 43 e 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e o acréscimo de "juros de mora de 5% ao mês, desde a citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando então passarão a correr na margem de 1% ao mês (art. 219, do Código de Processo Civil, c.c. art. 406 do NCC). Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da prolação da sentença, a redução da verba honorária a 10% do valor da condenação, consideradas apenas as prestações vencidas até a prolação da sentença, a correção monetária das prestações vencidas nos termos previstos na Lei nº 8.213/91 e, por fim, "o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas".

Interpôs, o autor, recurso adesivo pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere que possui vínculos de trabalho no período descontínuo de 01.11.1983 a 31.07.1999, todos como trabalhador rural (fls. 16-24).

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 20.02.2004 (fls. 132-133).

A primeira testemunha, Alair Erson Falleiros, asseverou: "*conheço há uns dez anos o autor; ele e o pai trabalharam para mim na safra de 1998/1999; sei que eles sempre fizeram uns biquinhos juntos; o autor não tem condições de trabalhar sem estar na companhia do pai; ele tem dificuldade de ouvir e de falar; a última vez que o vi trabalhar foi para mim mesmo; parece-me que o pai do autor requereu a aposentadoria*".

Evaildo Rodrigues dos Santos, por sua vez, declarou: "*conheço há uns dez anos o autor; tenho um caminhão de puxar pau-de-arara e me lembro que o autor, acompanhado pelo pai, trabalhou em diversas propriedades da região; sozinho ele nunca exerceu atividade alguma, pois que seria incapaz de entender as coisas do serviço; se tinha que buscar alguma coisa, deixava outra para trás; sei que o autor parou de trabalhar de uns dois a três anos para cá; ele é surdo; tem dificuldades de entendimento das coisas; o pai do autor já aposentou há mais ou menos uns dois anos; não vi o autor trabalhar no último ano*".

Corroboraram a prova material acostada e as declarações do requerente no sentido de ter se dedicado ao trabalho no campo e ter parado em razão das enfermidades de que é portador.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."

(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.

2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

O exame médico pericial, realizado em 23.09.2003, atestou que o autor é portador de "*retardo mental moderado de provável natureza hereditária e surdez bilateral severa*", patologias estas que implicam em incapacidade total e permanente para o trabalho. Assim se manifestou o Sr. Perito: "*De acordo com a história clínica e o desenvolvimento Psíquico Motor do autor, analisando até o estágio atual, e os exames efetuados a pedido do Perito anterior Dr. Newton Novato, assim como no exame físico atual, o autor realmente é portador de Retardo Mental moderado oriundo de baixo desenvolvimento psíquico e intelectual, incompatibilizando atualmente com vida social autônoma. Além disso, segundo exames também anexados aos autor, tem Surdez acentuada que provavelmente dificultou o aprendizado da fala, o que prejudica bastante a sua comunicação com pessoas que não estão habituadas ao seu modo de ser. Na história clínica levantada não houve nenhuma intercorrência que pudesse ter comprometido a gestação ou o parto, sugerindo que o Retardo Mental seria de natureza congênita ou adquirida, mas sim hereditária. A opinião tanto do Neurologista quando do Psiquiatra anexados aos autos e também como a nossa interpretação ao examinar o autor é que há o Retardo Mental instituído, a Surdez é grave, sem nenhuma possibilidade de reabilitação mesmo em escola de aprendizado especial, principalmente levando em consideração que já é um adulto*". Não fixou termo inicial da incapacidade (fls. 105-113).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto os recolhimentos apresentados superam o período de carência necessário. Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. (Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo

atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)

Acerca do reconhecimento de eventual prescrição quinquenal, não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da ação. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Sendo o termo inicial do benefício fixado em 23.09.2003 e tendo sido ajuizada a ação em 14.01.2002, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sobre as parcelas atrasadas que serão pagas após o trânsito em julgado, deverão incidir correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil vigente e art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 23.09.2003 (data da perícia médica que constatou a invalidez).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente, nego seguimento às apelações. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037586-47.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JANDIRA AUGUSTA SILVA TEODORO

ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00113-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com conversão para aposentadoria por invalidez, esta a partir do laudo pericial e aquele a partir do indeferimento administrativo.

O INSS foi citado em 20.07.2006 (fls. 36).

A r. sentença, de fls. 96/101 (proferida em 17.03.2008), julgou procedente a pretensão para condenar o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial, a ser calculado na forma do artigo 44, da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo por mês, acrescido do devido abono anual. As prestações em atraso, incluindo-se os abonos anuais, deverão ser pagas em uma única parcela, devidamente corrigidas, nos moldes da Lei nº 6.899/81 (Súmula 148 do STJ), a partir das datas em que deveriam ter sido pagas cada uma delas. Incidirão juros de mora de 1% ao mês em cada uma das parcelas vencidas e não pagas. Sem custas para a Autarquia. Condenou o Instituto, porém, no pagamento das despesas processuais comprovadas, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base no artigo 20, parágrafo 3º, alínea "c", do CPC, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer alteração do termo inicial do benefício para a data de cessação do auxílio-doença, ou seja, a partir de 30.04.2006, ou, alternativamente, na data da citação do INSS.

A Autarquia, sustenta, em síntese, que a autora não comprovou a qualidade de segurada no momento em que verificada a incapacidade, tampouco provou o cumprimento do período de carência legalmente exigido. Alega não estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, haja vista o laudo afirmar que pode exercer atividades leves. De outro lado, assegura que os problemas de saúde da requerente são preexistentes à sua vinculação ao RGPS. Por não ter a autora se submetido à reabilitação profissional, pondera que deveria lhe ser concedido no máximo o auxílio-doença. Requer alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Pede isenção do pagamento de custas processuais e redução da honorária.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/29, dos quais destaco:

-extrato de pagamentos, auxílio-doença previdenciário, com início em 08.10.2003 e encerramento em 30.04.2006 (fls. 11);

-atestados, receituários e resultados de exames médicos, emitidos por órgãos públicos e profissionais particulares, de forma descontínua, entre 05.12.2003 e 02.10.2006, apontando gonartrose bilateral, espondilose, bursopatia, cervicalgia, episódio depressivo leve, osteoartrose em ambos os joelhos etc. (fls. 12/24);

-CTPS (nascimento: 08.03.1954, informando estar, atualmente, com 56 anos de idade) com registros, de forma descontínua, entre 03.06.1980 e 23.08.2003, em labor rural (fls. 25/28).

A fls. 41/42, o INSS traz aos autos consulta Dataprev, confirmando o pagamento de auxílio-doença, como comerciária, DIB em 08.10.2003 e DCB em 30.04.2006, por concessão normal.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 64/83 - 01.09.2007), referindo problemas nas pernas e na coluna, além de enfermidades neurológicas, mormente quadro severo de depressão e perda de memória. Apresenta laudos e exames médicos que comprovam o alegado.

Com base em relatórios médicos, exames complementares e exame clínico pericial, o perito aponta que a autora se mostrou orientada no tempo e espaço, com atenção e memória preservadas, pensamento lógico baseado na razão, sem alterações de senso-percepção e com conduta coerente. Estado geral preservado, mas com limitação de flexão e extensão da coluna lombar, assim como dos joelhos, principalmente à direita.

O experto conclui ser a requerente portadora de espondiloartrose lombar e de joelhos. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente para a atividade de lavradora e outras com o mesmo nível de complexidade.

Em respostas a quesitos, o *expert* aponta início da incapacidade em 03.10.2003 (data da concessão do auxílio-doença pelo INSS). Ressalva não haver incapacidade para toda e qualquer atividade profissional.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença de 08.10.2003 a 30.04.2006 e a demanda foi ajuizada em 14.06.2006, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

De outro lado, não há que falar-se em enfermidades preexistentes à vinculação da autora ao RGPS, eis que o perito informa o início da incapacidade - resultante de moléstias degenerativas - na data da concessão do auxílio-doença pelo INSS, o que demonstra ter a própria Autarquia reconhecido o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o perito judicial ter atestado incapacidade laborativa total e permanente para a atividade de lavradora e outras com o mesmo nível de complexidade desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a requerente é portadora de espondiloartrose lombar e de joelhos. Segundo o experto, apresenta limitação de flexão e extensão da coluna lombar, assim como dos joelhos, principalmente à direita, o que claramente impossibilita seu retorno às atividades que exercia, de trabalhadora rural.

Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 56 anos de idade), o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (14.06.2006) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

A parte autora pleiteia, em seu apelo, que o termo inicial do benefício retroaja para a data de cessação de auxílio-doença, escorada na conclusão do laudo, que atesta início da incapacidade já no início da concessão administrativa do referido benefício.

Observo, entretanto, que o pleito não consta da exordial, que pedia auxílio-doença da cessação até o laudo que constatasse a incapacidade total, para, somente a partir daí, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, não sendo possível inovar o pedido na apelação.

Neste caso, entendo ser possível, porém, o deferimento do auxílio-doença - cujo valor é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício -, a partir da data seguinte à cessação administrativa do benefício (01.05.2006) até a data imediatamente anterior à da perícia médica (31.08.2007).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Já o termo inicial da aposentadoria por invalidez, por sua vez, deve ser mantido na data do laudo pericial (01.09.2007), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e parcial provimento ao recurso da autora, para conceder o benefício de auxílio-doença, no período de 01.05.2006 (data imediatamente posterior à cessação administrativa) a 31.08.2007 (data imediatamente anterior ao laudo pericial), mantendo a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (01.09.2007).

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01.05.2006 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, até 31.08.2007 (data anterior ao laudo pericial), quando deve ser implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 01.09.2007 (data do laudo pericial), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003158-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003158-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : JACY PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ELEUSA BADIA DE ALMEIDA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 07.00.00191-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 26/09/2007 (fls. 60).

A r. sentença de fls. 138/141 (proferida em 19/09/2008), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário-de-benefício, a partir de 31/05/07.

Determinou que as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária, consoante os critérios fixados pelo artigo 454, do Provimento nº 64/05, da corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez) por cento sobre o total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ. Sem custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Deixou o INSS de recorrer.

A fls. 155, foi homologada a desistência do recurso de apelação interposto pelo requerente.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que a sentença será submetida ao reexame necessário, por não ser possível aferir o valor da condenação, nos termos do art. 475, do C.P.C.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/43, dos quais destaco:

- CTPS do autor, emitida em 04/1988, indicando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (nascimento em 30/06/1970), constando os seguintes vínculos: de 14/04/88 a 10/11/88, de 20/02/89 a 15/11/89, de 21/05/90 a 23/07/90, de 09/04/91 a 06/12/91, de 06/01/92 a 17/12/92, de 18/04/94 a 17/12/98, de 13/03/00 a 10/12/02, de 18/03/03 a 25/11/03 e de 29/04/04 sem data de saída, como lavrador, servente, lavador de autos e cortador de cana (fls. 16/19);

- exame de ressonância magnética da coluna lombossacral do autor, de 15/08/04, informando espondiloartrose lombar, pequena hérnia discal L3-L4 e discopatia degenerativa de L4 a S1 (fls. 22);

- atestado médico, de 16/01/06, informando que o autor foi submetido à cirurgia em coluna lombar baixa, com colocação de órtese metálica, estando sem condições de retorno ao trabalho de corte de cana (fls. 29);

- atestados médicos de 2006, informando ser, o autor, portador de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID10 - M51.1) e outras espondiloses (CID10 - M47.8), estando incapacitado para o trabalho, de forma definitiva (fls. 37/39).

O autor juntou, a fls. 54, novo exame de ressonância magnética da coluna lombar, de 28/07/07, informando pós-operatório de artrodese de L3 a S1 e espondiloartrose associada à discopatia degenerativa de L3 a S1.

A fls. 70 e seguintes, há pesquisa ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, de 23/10/07, corroborando os vínculos constantes da carteira profissional do autor. Observo, ainda, que percebeu auxílio-doença, de 01/08/97 a 05/08/97 e de 28/09/04 a 31/05/07.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifico a concessão de novo auxílio-doença, a partir de 12/06/09.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 103/105 - 12/02/08), informando que em 2004 apresentou dor na coluna lombar e membros inferiores, sendo diagnosticada uma hérnia de disco. Foi submetido a cirurgia em 14/02/05, sem alteração do quadro algíco.

Após análise clínica e dos exames subsidiários, informa, o Sr. Perito, que o periciando apresenta sinais e sintomas compatíveis com sequela de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID10 - M51.1), lumbago com ciática (CID10 - M54.4) e espondilose lombossacra (CID10 - M47.8), concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Assevera, o *expert*, em resposta aos quesitos, que a incapacidade iniciou-se desde o ano de 2004, sem possibilidade de cura ou reabilitação.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 31/05/07 e a demanda foi ajuizada em 06/08/07, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (06/08/07) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, tendo em vista que o perito médico atesta a incapacidade desde aquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.

I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).

III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.

IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.

VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.

VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJ1 DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, devendo cessar o benefício de auxílio-doença.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/06/07 (data posterior à cessação administrativa do benefício nº 134.478.982-7). Concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata da aposentadoria por invalidez, cessando-se o auxílio-doença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039554-83.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039554-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DE JESUS DE SOUZA ALVES

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00019-9 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 29/04/2005 (fls. 86 vº).

A r. sentença de fls. 137/138 (proferida em 19/05/2006), julgou improcedente o pedido, por considerar que a prova pericial realizada concluiu pela inexistência da incapacidade laborativa da autora. Em razão da sucumbência, condenou a requerente ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com a ressalva do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, a imprestabilidade do laudo pericial, por ser vago e contraditório às demais provas trazidas aos autos e o preenchimento dos requisitos legais para a obtenção dos benefícios pleiteados. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 162/164, o julgamento foi convertido em diligência para a complementação da instrução, com a realização de nova perícia.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/81, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 26/01/1949) e constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 12);
- CTPS da autora, emitida em 25/11/82, constando os seguintes vínculos: de 01/12/82 a 14/12/84, de 01/06/94 a 24/09/94, de 01/10/95 a 11/12/95 e de 01/10/97 sem data de saída; como rurícola e empregada doméstica (fls. 13/15);
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora e referentes às competências de 10/1997 a 07/1999 e de 09/1999 a 07/2002 (fls. 16/43);
- exames de RX da autora, de 06/01/05, informando, quanto ao joelho direito, "osteófitos na eminência intercondiliana da tíbia e cêndilos mediais da tíbia e fêmur. Redução do espaço articular medialmente (fls. 49);
- atestado médico, de 30/09/02, informando ser, a autora, portadora de gonartrose primária bilateral (CID10 - M17.0), impossibilitada de exercer suas funções por 60 (sessenta) dias (fls. 51);
- atestado médico, de 06/11/03, informando ser, a autora, portadora de artrose primária generalizada (CID10 - M15.0), necessitando de 90 (noventa) dias de afastamento do trabalho (fls. 53);
- atestado médico, de 05/03/04, informando ser, a autora, portadora de dor lombar baixa (CID10 - M54.5), necessitando de 60 (sessenta) dias de afastamento do trabalho (fls. 55);
- comunicação de resultado do INSS, de 13/08/03, informando a concessão de auxílio-doença, de 14/10/02 a 20/10/03 (fls. 77);
- cópia de recurso administrativo à Junta de Recursos da Previdência Social, de 08/12/03 (fls. 78);
- comunicação de decisão do INSS, de 19/04/04, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 12/04/04, tendo em vista que não foi constatada, em perícia médica, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual (fls. 81).

A fls. 93 e seguintes há consulta ao Sistema Dataprev, constando os vínculos empregatícios anotados na carteira profissional da autora e o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, de 10/1997 a 07/2002. Verifico, ainda, que recebeu auxílio-doença de 01/08/02 a 02/10/02 e de 14/10/02 a 20/10/03.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 126/128 - 16/11/05), referindo quadro de hipertensão, dores na cabeça, tonteiras, além de dores na coluna lombar e no ombro direito.

Asseverou, o *expert*, ser, a autora, portadora de hipertensão e artrose no joelho direito, passíveis de tratamento ambulatorial. Em resposta aos quesitos da requerente, afirmou que a autora podia exercer serviço braçal, informando, porém, que necessitava de tratamento, durante o qual, só poderia realizar esforço físico relativo.

Novo laudo médico judicial (fls. 178/181 - perícia realizada em 01/07/09), elaborado após diligência determinada por esta Relatora, informa ser, a autora, portadora de artrose bilateral de joelhos, hipertensão arterial sistêmica e depressão. Após a análise clínica e dos exames complementares, conclui, o sr. Perito, pela incapacidade permanente para o trabalho.

Em resposta aos quesitos da requerente, informa, o *expert*, tratar-se de enfermidade irreversível, que impossibilita o exercício de atividades que demandem esforço físico. Respondendo às indagações do INSS, afirma que a doença impede o exercício de toda e qualquer atividade. Questionado sobre a possível data de início da incapacidade, revela ser impossível determiná-la. Aduz, por fim, a existência de incapacidade absoluta e definitiva.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 20/10/03 e ajuizou a demanda em 22/03/2005.

Neste caso, as doenças que afligem a requerente são de natureza degenerativa, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurada da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o novo laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (22/03/05) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.

Esclareça-se que, o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial que constatou a invalidez, uma vez que o perito não atesta a data de início da incapacidade e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão, em razão do termo inicial ter sido fixado em data posterior à sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado de acordo com o art. 44, da Lei 8.213/91, a partir de 01/07/09 (data da perícia médica judicial). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até esta decisão. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047289-36.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.047289-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BEATRIZ RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPERT MINATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 06.00.00083-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 1º.10.1995.

O pedido foi julgado procedente. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

A autarquia apela, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencida, pede a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões.

É o relatório.

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

No mérito, a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; novamente, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas, conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão da pensão por morte no caso do falecido ser trabalhador rural. Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, a dependência econômica, único requisito subjetivo exigido da postulante de pensão *post mortem*, restou incontroversa.

O artigo 16, inciso I e § 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária cônjuge, a dependência é considerada presumida. Essa condição da requerente, à época do falecimento, restou demonstrada, por meio das certidões de casamento e de óbito do "de cujus" (fls. 13/14), provas essas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - Comprovada nos autos a condição de **esposa**, a **dependência econômica é presumida**, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. II - Havendo nos autos início de prova material (**certidão de casamento**), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."

(TRF da 3ª região, AC AC 200303990320934; 10ª Turma; Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO, j. 14/10/2008, DJF3 DATA:05/11/2008).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos. 2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade."

(TRF da 3ª região, REOAC 200103990412121; 9ª Turma; Relator NELSON BERNARDES, j. 24/09/2007, DJU DATA:18/10/2007 PÁGINA: 722).

Superada a questão relativa à dependência econômica presumida de cônjuge, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, a qual se reconhece por meio de conjunto probatório da sua condição de trabalhador rural. Foram juntados aos autos cópias das certidões de casamento e de óbito do falecido, ocorridos em 27.02.1993 e 1º.10.1995, nas quais o falecido foi qualificado como lavrador (fls. 13/14).

Conforme se verifica de sua análise, a documentação apresentada constitui razoável início de prova material do labor rural do falecido.

Cabe também destacar a existência de prova oral (fls. 44/45), que confirma os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não há declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida na mente do julgador. Todas elucidam, da melhor maneira possível, a questão pertinente ao labor do *de cuius* na área rural.

É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 887391, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06/11/2008, DJE DATA:24/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. II - Tendo o óbito do de cuius ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95. III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cuius, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."

(TRF da 3ª Região, AC 200403990347853; Relatora: MARIANINA GALANTE; NONA TURMA, j. 13/12/2004, DJU DATA:27/01/2005 PÁGINA: 318)

Assim, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependente econômica da autora, decorrente de presunção legal, bem como da qualidade de segurado do *de cuius*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Em se tratando de prestação de natureza alimentar, nos termos do artigo 461, § 3º, do CPC, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, e DIB em 18.08.2006 (data da citação).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação apenas para explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios como sendo a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedo, de ofício, a tutela específica. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032449-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GERALDO CARDOSO DUARTE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARINA LEITE AGOSTINHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00144-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, desde o requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 06.05.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (fls. 10).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópia de sua certidão de casamento, sem anotação de qualificação profissional (fls. 11).

Há, ainda, certidão de quitação eleitoral, datada de 29.09.2009, indicando que inscreveu-se como eleitor em 15.04.1986 e que a ocupação declarada foi a de agricultor (fls. 13).

Tal documento constitui início de prova documental.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 39-40).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (17.12.2009), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de

atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17.12.2009 (data da citação).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015504-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015504-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONOFRA TIMOTEO

ADVOGADO : SERGIO DE BARROS BIANCHI COSTA

No. ORIG. : 08.00.00078-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 24.07.2008 (fls. 21).

A r. sentença, de fls. 72/74, proferida em 28.08.2009, julgou procedente o pedido inaugural, para conceder à autora a aposentadoria, cujo valor do benefício estabeleceu em um salário mínimo, a partir da data da citação, incluindo o 13º salário, uma vez ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora, considerando, pois, a ausência de comprovação de requerimento administrativo, sem prejuízo do acréscimo relativo aos juros à razão de 1% ao mês, a contar da citação, bem como da incidência de correção monetária nos termos da legislação previdenciária, da Súmula 148 do STJ e da Resolução 561/07, do Conselho da Justiça Federal, verbas essas a que reconheceu caráter alimentício, conforme disposição constitucional, sem prejuízo das prestações prescritas na conformidade com o teor da Súmula 85 do STJ. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor da condenação envolvendo tão apenas as parcelas vencidas até a data da sentença, em consonância com o que vem atendendo o STJ por meio do verbete 111.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/10, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 10.04.1949);

- CTPS da autora, com registro de 12.02.1980 a 30.06.1987, como trabalhadora rural. O INSS traz, fls. 23/28 e 38/43, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a requerente recebeu três auxílios doenças previdenciários, como comerciário, contribuinte individual, em 2004, 2005 e 2006, além de possuir contribuições individuais descontinuamente, entre 07.2003 e 10.2004.

As testemunhas, fls. 57/58, declaram conhecer a autora e que sempre laborou no campo, citando o nome das propriedades, tendo inclusive laborado com um dos depoentes.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Não há que se afastar a condição de rurícola da autora, já que a inscrição como comerciário, se deu provavelmente por equívoco, uma vez que não uma prova sequer nos autos, indicando o exercício de atividade urbana pela requerente.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2004, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 138 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 24.07.2008 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023811-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVENITA BARBOSA MOREIRA

ADVOGADO : EDUARDO ALVES MADEIRA

No. ORIG. : 09.00.00048-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 12.02.2009 (requerimento administrativo).

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, incluindo abono anual. Determinado o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da data do requerimento administrativo. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

Decido.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou guias de contribuições mensais no período de 01.2008 a 12.2008.

Informações do CNIS, acostadas pelo INSS, demonstram que a autora inscreveu-se como contribuinte individual em 01.05.1997, na qualidade de doméstica, recolhendo até 31.07.1999, e, em 12.07.2007, na condição de faxineira, vertendo contribuições mensais até 03.2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 17.03.2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de síndrome do túnel do carpo, radiculopatia em C5-C6, tendinite em ombro direito e espondiloartrose degenerativa lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, desde o ano de 2008.

A autora acostou os seguintes exames: eletroneuromiografia, de 05.02.2009 (*síndrome do túnel do carpo de grau leve, sugestão de acometimento crônico de alguns músculos inervados por raízes C5-6 à direita, como encontrado em quadros de radiculopatias cervicais*); tomografia computadorizada da coluna lombo sacra, de 23.01.2009 (*espondilodiscoartrose degenerativa*), e ultra-sonografia de ombro direito, de 01.10.2008 (*tendinopatia inflamatória do supra-espinal*).

Juntou, ainda, atestados médicos, de 12.02.2009 e 12.03.2009, afirmando, em suma, necessidade de afastamento do trabalho, em razão de cervicobraquialgia com radiculopatia C5-C6 D, síndrome do túnel do carpo, tendinite de supra-espinal D, lombociatalgia e artrose lombar.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

As atividades exercidas habitualmente pela autora até então (doméstica e faxineira), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (57 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou recolhimento de contribuições previdenciárias por tempo superior.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora mantidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência à razão de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Contudo, fixados na sentença em R\$ 500,00 (quinhentos reais), vez que representam valor inferior e sua reforma implicaria prejuízo para o apelante.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 12.02.2009 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para estabelecer a correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos, e para que os juros de mora incidam a partir da citação. De ofício, concedo a tutela específica para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058261-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058261-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA DE JESUS MARTINS MIRANDA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 06.00.00139-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 27/10/06 (fls. 27 vº).

A r. sentença, de fls. 54/59 (proferida em 22/07/2008), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (23/01/2008), mantendo-se o benefício enquanto perdurar a incapacidade para o trabalho, em valor mensal que deverá ser calculado nos moldes dos artigos 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Determinou que sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora, no montante de 1% (um por cento) ao mês a contar da data do laudo pericial, e correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula nº 111, do STJ). Sem custas ou despesas processuais. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade para o trabalho, a falta de prova material do exercício de atividade vinculada à Previdência Social, além da ausência de recolhimentos. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial para a data citação. Regularmente processado o recurso, com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/15, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos de idade (nascimento em 14/02/1962) (fls. 13);
- certidão de casamento, em 22/09/1984, qualificando o cônjuge como lavrador e a requerente como doméstica (fls. 14);
- certidão de nascimento de filho, em 30/03/1986, qualificando o marido como agricultor e a autora como "de prendas domésticas" (fls. 15).

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 45/47 - 23/01/08), referindo ser portadora de lombociatalgia, que trabalhava como rurícola e que há 02 (dois anos) não consegue laborar em virtude das enfermidades.

Em resposta aos quesitos, afirma, o *expert*, ser, a requerente, portadora de espondilodiscoartrose lombar e espondilólise L5, com listese L5-S1. Informa, ainda, que a pericianda não apresenta condições de retorno ao trabalho rural e que a moléstia teve início há mais ou menos 10 (dez) anos. Aduz tratar-se de enfermidade incurável, sem possibilidade de melhora ou desempenho de outras atividades.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 60/61, que declararam conhecer a autora há aproximadamente 25 (vinte e cinco) anos e confirmaram que sempre trabalhou no campo, inicialmente em regime de economia familiar, após o casamento, cultivando feijão, milho, algodão e amendoim, e depois como diarista, cessando o labor há cerca de 2 (dois) anos, devido a problemas de saúde.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Como visto, a autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, corroborado pela prova testemunhal, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Assim, neste caso, a requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, uma vez que o perito médico indica apenas a data do surgimento da enfermidade, que não se confunde com o início da incapacidade, além de não haver nos autos, qualquer prova da invalidez em momento anterior, e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. *Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*

2. *Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 23/01/2008 (data da perícia médica judicial). Concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009790-73.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.009790-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS DORES OLIVEIRA

ADVOGADO : NADYA FERNANDA e outro

No. ORIG. : 00097907320064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 27.03.2006, e a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, a partir da constatação da incapacidade total e permanente para o trabalho.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir de do requerimento administrativo do benefício (06.07.2006 - fl. 75). Fixou a correção monetária "a partir do vencimento de cada prestação, na forma da Súmula nº 08 dp E. TRF da 3ª Região, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores" e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da data do laudo pericial.

Condenou a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere vínculo de trabalho iniciado em 02.05.2005, sem registro de baixa (fls. 10-13), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias no período de 05.2005 a 06.2006 (fls. 14-24).

Extratos de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 80-81, confirmam o recolhimento das contribuições supra referidas e demonstram que a autora recebeu benefício previdenciário de salário maternidade no período de 24.10.2005 a 20.02.2006.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 30.08.2006.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, o laudo médico pericial, acostado aos autos em 01.08.2008, atestou ser, a autora, portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral e tendinopatia de ombros, patologias estas que resultam na incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. Com base nos documentos médicos acostados aos autos, concluiu, o Sr. Perito, que a incapacidade para o trabalho, ainda que parcial, teve início em meados de março de 2006 (fls. 166-171).

Os documentos médicos acostados pela postulante corroboram as conclusões do laudo médico pericial (fls. 25-38).

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível à concessão do benefício eis que a profissão habitual da autora (empregada doméstica) é incompatível com as restrições decorrentes da patologia de que é portadora.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06.07.2006.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010206-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010206-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENI DO AMARAL MARIANO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 09.00.00010-3 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 31.03.2009 (fls. 34v.).

A r. sentença, de fls. 52/56, proferida em 18.08.2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8213/91, a partir da data da citação. Em consequência, extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora, contados a partir da citação, fixados em 1% ao mês. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor da condenação, executadas as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da presente sentença, no prazo máximo de 30 dias.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos honorários advocatícios e dos juros moratórios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/28, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 02.11.1952);
- Certidão de casamento, em 08.02.1979, qualificando o esposo como lavrador, com averbação da separação judicial através de sentença proferida em 29.05.1981;
- Contrato particular de comodato, em 20.01.1995, qualificando a autora como lavradora;
- Contrato de união estável da petionária com Osmar Klimek, em 27.04.2003, qualificando-os como lavradores;
- GPS no nome da autora, de 12.2007 a 11.2008, com recolhimentos com código de pagamento 1473 - seguro facultativo.

O INSS traz, fls. 47/49 e 72/76, consulta ao sistema DATAPREV indicando que o companheiro tem cadastro como empresário, em 01.03.1977 e possui registros em atividade urbana, por curtos períodos, descontinuamente, entre 08.11.1971 e 24.04.1995, e em labor rural, de 01.08.2001 a 18.06.2007.

As testemunhas, fls. 57/58, conhecem a autora e confirmam o seu labor rural, citando propriedades para as quais a requerente trabalhou. Afirmam que o companheiro trabalha na lavoura.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Há elementos indicativos de que a autora exerceu atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, junta documentos em seu nome comprovando atividade rural e traz certidão de casamento datada de 08.02.1979, com averbação de separação judicial de 1981, qualificando o marido como lavrador e contrato de união estável em 2003, atestando a profissão do companheiro como trabalhador rural, sendo possível lhe estender a qualificação de lavrador daqueles documentos.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (31.03.2009), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e estabelecer os critérios de incidência de juros, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 31.03.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021732-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021732-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : RODNEY ALVES DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 09.00.00190-4 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 174/175, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado. Na mesma decisão, desobrigou o autor de se submeter às perícias periódicas do INSS e determinou que o recorrido apresente semestralmente atestado médico atualizado de sua incapacidade.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Afirma que se passaram mais de seis meses e o recorrido não apresentou relatório médico, demonstrando que persiste a incapacidade alegada.

Aduz, ainda, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, por força do disposto nas Leis nºs 8.437/92 e 9.494/97.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora recorrido recebeu auxílio-doença no período de 12/06/2007 a 12/12/2008, sendo que em 20/01/2009, 27/04/2009 e 26/08/2009 pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momentos em que lhe foram negadas tais pretensões, uma vez que as perícias médicas realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

A alegação de que o ora agravado não cumpriu a determinação do Magistrado *a quo*, de apresentar relatórios médicos atualizados a cada seis meses, deve ser primeiramente formulada perante o Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

No mérito, verifico que, embora o agravado, balconista, nascido em 08/06/1955, afirme ser portador de problemas psiquiátricos, como amnésia, alucinações e depressão, perda da audição no ouvido direito e problemas na coluna, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 57/70, 78/98, 103/113 e 170/172).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, por diversas vezes, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009283-09.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.009283-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANA PAULA BATISTA incapaz

ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON
REPRESENTANTE : IRENE MARIA DE MORAIS
ADVOGADO : FERNANDO VIDOTTI FAVARON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
DESPACHO
Fls. 193/194: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031934-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031934-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
No. ORIG. : 08.00.00189-8 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez, "*até quando perdurar sua incapacidade e desde a citação...*" (fls. 5).

Foram deferidos à parte autora (fls. 23) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação (10/9/08 - fls. 29), "*com renda mensal calculada na forma do artigo 44 da lei 8.213/91. Oficie-se ao Conselho da Justiça Federal solicitando o pagamento da perícia realizada. Eventuais benefícios em atraso deverão ser pagos de uma só vez, descontando-se o que foi pago a título de auxílio-doença, corrigidos monetariamente desde a época em que eram devidos, acrescidos de juros de mora desde a citação*" (fls. 73). A verba honorária foi arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) de forma equitativa. Por fim, condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais eventualmente despendidas pela autora, desde a data do respectivo desembolso e isentou-a ao pagamento de custas. Inconformado, apelou o Instituto, sustentando a necessidade de a sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 10, da Lei n.º 9.469/97, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ.

A fls. 84, o MM. Juiz de primeiro grau recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo e determinou a expedição de "*ofício à autarquia para que implante o benefício no prazo de dez dias, sob pena de multa diária no importe de R\$ 1.000,00.*"

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula n.º 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

Com o advento da Lei n.º 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei n.º 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.

O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa *ex officio*, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional.

A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei n.º 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.

Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis*:

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por exemplo. A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita.

Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.

Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."

(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo "Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)", cujo excerto peço venia para transcrever (p. 112):

"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.

Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção."

(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus)

Feitas estas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 10/9/08 (data da citação) a 12/11/09 (data da sentença), descontando-se os valores pagos em razão do recebimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, acrescidas de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios e periciais, podemos concluir - pelo extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino - que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Revisor

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015293-88.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015293-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO ORTEGA SANCHES

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 02.00.00158-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 28).
- Citação, em 14.04.03 (fls. 33v).
- Testemunhas (fls. 68-70).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 29.05.03, com reconhecimento do tempo de labor rural e condenação do INSS a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação, bem como despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do total do valor dos benefícios devidos até o efetivo pagamento. Sem remessa oficial (fls. 72-77).
- Apelação do INSS. No mérito, requereu a reforma da sentença; caso mantida, insurgiu-se com relação a consectários (fls. 80-93).
- Contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 10 e 68-70), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.77 a 31.12.77** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02/05/2006, p. 404.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que a parte autora possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.10.79 a 05.02.86, 02.05.86 a 31.08.92, 05.07.93 a 16.08.93 e de 01.11.93 sem data de saída** (fls. 16-22).

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 04.12.02, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora, tão-somente, **22 (vinte e dois) anos, 10 (dez) meses e 22 (vinte e dois) dias** trabalhados, tempo insuficiente, portanto, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pela parte autora, apenas do período de 01.01.77 a 31.12.77, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005024-09.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.005024-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CELINA TOMAZIA MOREIRA

ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050240920084036111 1 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador e CTPS do marido, com vínculo rural no período de 01.08.78 a 22.01.79.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

No entanto, em depoimento pessoal, a parte autora afirmou que: "(...) *faz aproximadamente vinte anos que a autora não mais trabalha* (...)". (g.n.).

Desse modo, conclui-se que após o óbito do marido, a demandante não mais trabalhou nas lides rurais.

Ademais, observa-se, nas pesquisas dos sistemas CNIS e PLENUS, colacionadas pela autarquia, que a requerente verteu contribuições previdenciárias, de junho de 2006 a janeiro de 2009, na qualidade de empresária.

Apontados dados infirmam o início de prova material supramencionado, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1987, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora. *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, *ex vi* do art. 143 da Lei nº 8.213/91, eis que os fatos narrados na petição inicial e o conjunto probatório produzido apresentam-se contraditórios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047627-10.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047627-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACY MARTINS XAVIER

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

No. ORIG. : 06.00.00114-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo abono anual, a partir da data do laudo médico pericial (14.03.2007). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais).

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a redução dos honorários advocatícios.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo o termo inicial do benefício a partir da citação.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o

segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - (...)

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.

Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.

Objetivando comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia da certidão de nascimento da filha (ocorrido em 11.08.1981), na qual o marido está qualificado profissionalmente como lavrador, e registro de matrícula em nome do sogro, qualificado como lavrador, referente à propriedade de 2/12 dentro de um total de 12/12 de um imóvel rural com 123 hectares, no município de Santa Clara D'Oeste, cadastrado no INCRA sob o nº 601.187.001.694. Acostou, ainda, notas fiscais de produtor, emitidas em 21.08.1987, 09.05.1990, 22.03.1993 e 22.04.1994, bem como, notas fiscais de entrada, datadas de 19.07.1988 e 15.04.1991, todas em nome do cônjuge.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de nascimento da filha anotar a qualificação da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material.

Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Há, também, cópia da certidão de casamento da requerente (registro lavrado em 20.09.1980), porém, desprovida de qualificação profissional dos nubentes.

Cabe destacar a existência de prova oral. (fls. 80-82). As duas testemunhas corroboraram o depoimento pessoal e afirmaram conhecer a autora há, respectivamente, 30 e 37 anos. Relataram que, após o casamento, ela passou a trabalhar juntamente com o marido no sítio do sogro, de aproximadamente 20 alqueires. Disseram que não havia empregados, trabalhando somente a família e que a requerente parou de laborar há cerca de dois anos antes da audiência por problemas de saúde, a saber, reumatismo e artrite. Por fim, asseveraram que ela nunca trabalhou na cidade. Data da audiência: 31.05.2007.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."

(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.

2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela apelada, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Omissis.

II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.

IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.

V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.

VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.

VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VIII - Omissis (...)"

(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

1- Omissis.

2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.

3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de ruralidade. Precedentes do STJ.

4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.

5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.

6- Omissis.

7- Omissis.

8- Omissis.

9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".

(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como segurada especial no período de carência.

Não há que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto as testemunhas atestaram que a autora parou de trabalhar em razão da doença.

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, a requerente, portadora de hipertensão arterial, depressão, gota, artrite reumatóide e osteoartrose dos joelhos, estando incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva, há cerca de três anos. Data do laudo: 14.03.2007.

Os documentos médicos acostados pela autora (exames médicos, atestado de incapacidade para o trabalho, guias de internação hospitalar na Santa Casa de Misericórdia de Santa Fé do Sul e prontuários de atendimento na Secretaria Municipal de Saúde) corroboram as conclusões do perito.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se manter a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (14.03.2007).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irreversível que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 14.03.2007 (data de elaboração do laudo pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento ao recurso adesivo. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022357-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ROSELI RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 10.00.01195-0 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roseli Rodrigues da Silva contra a R. decisão da MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Itai/SP que, nos autos do processo nº 404/10, concedeu à autora, ora agravante, o prazo de 60 dias para que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.^a Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026105-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026105-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : SUELI APARECIDA RODRIGUES DA CRUZ

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 10.00.00066-6 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sueli Aparecida Rodrigues da Cruz contra a R. decisão da MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Itai/SP que, nos autos do processo nº 666/10, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse, em 60 dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. **Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.** Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. **Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. **O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.**

2. **O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.**

3. **O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."**

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 5989/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029442-55.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ALICE DE SOUZA BRITO
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 01.00.00071-8 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da demanda (04.05.2001). Correção monetária das parcelas vencidas, na forma da Lei nº 6.899/81, com acréscimo de juros de mora desde a citação, com reajustes nos termos da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Determinada a imediata implantação do benefício. Sem custas.

Sentença publicada em 29.04.2004, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, tendo em vista a perda da qualidade de segurada. Requer, se vencido, a redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor da causa, sem incidência sobre as parcelas vincendas após a sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se que o valor do benefício foi fixado em um salário mínimo e, considerando-se que, entre a data do ajuizamento (04.05.2001) e a sentença (publicada em 29.04.2004), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Não obstante tenha a autora requerido, em sua peça exordial, a concessão do benefício desde a data da citação, o juízo *a quo* fixou o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda.

Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu-se *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir *aquém* (*citra* ou *infra petita*), *fora* (*extra petita*) ou *além* (*ultra petita*) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se *citra* ou *infra petita*, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida *extra* ou *ultra petita*. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou *causae*) *petendi* e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença *ultra petita*, por seu turno, não é totalmente igual ao da *extra petita*. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é *citra petita* quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença *citra petita*, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento *citra petita*, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurada, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS registrando vínculos empregatícios descontínuos desde 21.10.1981, sendo os últimos de 06.07.1992 a 25.04.1993, 24.05.1993 a 27.06.1993 e de

28.06.1993 a 06.02.1994. Há, ainda, guias de recolhimento de contribuições previdenciárias relativas às competências 08/95 a 11/95, 07 e 10/96.

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o seu último recolhimento foi vertido em outubro de 1996. Possível, contudo, a concessão do benefício.

A perícia médica retroagiu o início da incapacidade a 09.12.1996, comprovado que, quando ainda era considerada segurada pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometida de enfermidade que a impediu de exercer atividade laboral.

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor. O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser portadora de seqüela de acidente vascular cerebral hemorrágico ocorrido em 06.12.1996 e de hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente desde então (fls. 69-72).

Corroborando a conclusão do laudo o atestado de fls. 21, declarando, em 15.01.1998, que, de 09 a 18 dezembro de 1996, a apelada esteve em tratamento em decorrência de hipertensão arterial e acidente vascular hemorrágico, apresentando como seqüela hemiparesia esquerda.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou ter mantido vínculos empregatícios por tempo superior e, embora tenha perdido a qualidade de segurada entre o último vínculo rescindido e a primeira das seis contribuições previdenciárias vertidas, aplicável, no caso, o disposto no parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, nos termos do pedido e tendo em vista o conformismo do réu.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Posto isso, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028945-41.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA COSTA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 05.00.00068-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido nos termos da Lei nº 8.213/91, a partir da data do laudo pericial (07.11.2005), com acréscimo de juros de mora de 12% ao ano e de correção monetária nos termos do artigo 41, §7º, da Lei nº 8.213/91 e Leis nº 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, e Súmulas 148 do Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. INSS condenado em honorários advocatícios, fixados em R\$ 720,00 e em honorários periciais, arbitrados em R\$ 120,00. Sem custas. Sentença publicada em 22.03.2006, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a redução dos honorários advocatícios, os quais devem ser fixados nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou sua CTPS, na qual se verifica ter mantido vínculos empregatícios desde 19.03.1973 até 11.04.1989, de forma descontínua, e guias de recolhimento de contribuições previdenciárias relativas às competências de 03/2005 a 06/2005.

Não obstante a existência de vínculo com a Previdência em junho de 2005 verifica-se que o reingresso do autor ao sistema ocorreu quando já incapacitado, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia técnica constatou que o postulante é portador de fortes dores na coluna cervical e lombar, que provocam limitação dos movimentos, além de hipertensão arterial, depressão e insônia, patologias que o incapacitam para o trabalho de forma total e permanente. Registrou que as moléstias se apresentaram há vinte e dois anos, porém fixou o termo inicial da incapacidade três meses antes da perícia, ou seja, em julho de 2005.

O autor, portador de moléstias que não se apresentam de um momento para outro, permaneceu sem contribuir por dezesseis anos e, quatro meses antes da propositura da demanda, retomou seu vínculo com a Previdência. Corroborando a conclusão de que já se encontrava sem condições de trabalhar o atestado de fls. 16, juntado pelo próprio autor, que, em 25.05.2005, o declara incapacitado para exercer atividades laborativas em razão de espondiloartrose cervical e lombar. Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se do referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições realizadas no ano de 2005, clara a perda da qualidade de segurado do autor. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que seu último vínculo empregatício foi rescindido em 11.04.1989.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do § 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto o termo inicial da incapacidade foi fixado no ano de 2005, ocasião em que o apelado já havia perdido a qualidade de segurado.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu o apelado quando este não mais ostentava a qualidade de segurado e sua nova filiação ocorreu após o advento das patologias incapacitantes, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001975-92.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001975-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUVENAL SOARES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP

DECISÃO

Demanda proposta por Juvenal Soares dos Santos, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral (100% do salário-de-benefício), a ser apurada na forma da Lei nº 8.213/91. Afirma ter desenvolvido

atividade rural, em regime de economia familiar, desde novembro de 1959 até 1988, período que, somado ao tempo de serviço urbano, totaliza 43 anos.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com coeficiente 100% do salário-de-benefício, a ser calculado nos termos do art. 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, desde a data da citação (21.05.2007). Determinado o pagamento das diferenças devidas até o início do pagamento do benefício, a serem apuradas e pagas após o trânsito em julgado, atualizadas nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data em que devidas, contando-se juros de 12% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, excluídas as parcelas vincendas após a data desta sentença (Súmula 111 do STJ). Custas indevidas.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta que o autor não comprovou o trabalho rural no período alegado por meio de documentos contemporâneos, sendo a prova testemunhal conflitante. Afirma que o apelado não comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias e o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e tendo em vista a inexistência de informações acerca dos valores dos salários percebidos pelo postulante, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de novembro de 1959 a 1988. Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Certificado de reservista, expedido em 16.03.1965, constando o alistamento do autor em 1962 e a sua profissão de lavrador;

* Título eleitoral, emitido em 29.03.1973, autor lavrador;

* Certidão de casamento, realizado em 06.10.1973, postulante lavrador;

* Certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 02.09.1974, 09.11.1976 e em 06.06.1978, nas quais o autor é qualificado profissionalmente como lavrador;

* Notas fiscais de produtor em nome do autor, qualificado como parceiro, com endereço na Fazenda Lageado, no município de Rinópolis, datadas de 09.08.1978, 11.08.1979, 09.08.1980, 12.08.1981, 28.07.1983, 11.07.1984, 05.08.1985, relativas à comercialização de café em coco;

* Certidão do Cartório de Registro de Imóveis atestando que Adedício Freira Costa é proprietário de imóvel rural de 72,60 has;

* Cédulas Rurais Pignoratícias emitidas em 24.09.1974, 25.09.1975, 12.03.1976 e em 08.03.1977, com vencimento em 20.04.1975, 20.04.1976, 20.07.1976 e em 20.07.1977, respectivamente, com o fim de custeio de cultura de milho, amendoim e pastagem, em áreas de 6 hectares e 4 hectares, no "Sítio Independência", de propriedade de Adedício Freira da Costa, o qual também figura como avalista. Nos versos, constam as quitações.

* CTPS com registros em atividade urbana de 24.09.1988 a 20.07.1989, 28.07.1989 a 01.11.1995, 09.04.1996 a 10.08.1997 e a partir de 22.12.1999, sem data de rescisão. (informações do CNIS, juntadas pelo INSS, revelam que o contrato ainda estava ativo em outubro de 2007);

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural as certidões de registros civis, o certificado de reservista e o título eleitoral, documentos públicos, que gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, todas contendo a informação que o autor exercia suas atividades como lavrador. Da mesma forma, comprovam o exercício de atividade rural as notas fiscais de produtor e as cédulas rurais pignoratícias, em seu nome, todas contemporâneas.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova oral colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo apelado (fls. 85-88).

Em seu depoimento pessoal, o autor declarou ter residido na Fazenda Independência desde seus 12 anos, mudando-se de lá para Rinópolis em 1979. Afirmou que na Fazenda Independência, de propriedade de Adaldício (*sic*) Ferreira da Costa, trabalhava na lavoura em companhia dos pais, recebendo por porcentagem. Relatou que, em Rinópolis, também trabalhou na lavoura por dez anos, porém não soube informar o nome do proprietário. Retornou para Tupã em 1988 e passou a desenvolver atividade urbana.

As testemunhas Sady Gomes da Silva e Jonas Ferreira e Jonas Ferreira Torres afirmaram conhecer o autor desde que este tinha cerca de dez ou doze anos de idade.

Sady Gomes relatou que também residiu na Fazenda Independência, de 1963 a 1981, onde o depoente trabalhava como parceiro. Informou que o autor e seus familiares se mudaram para o local em 1975 e lá permaneceram até 1978, trabalhando por porcentagem, sem auxílio de empregados, e que o postulante casou-se e teve dois filhos enquanto lá residia. Nada soube informar acerca do trabalho do autor em Rinópolis, sabendo por seu intermédio que cultivava café. Jonas Ferreira Torres afirmou que era vizinho do autor na Fazenda Independência, local onde laboravam várias famílias e se cultivava milho, feijão, amendoim e algodão. Declarou que a família do requerente era composta por quatro ou cinco irmãos e que viviam do trabalho no roça. Deixaram a propriedade em 1978. Somente por meio de informações do autor soube que em Rinópolis trabalhava em lavouras de café, também como parceiro.

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- *Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.*
- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.*
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rural.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950). Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal e cotejada com o depoimento pessoal do autor (que alega ter trabalhado por dez anos em imóvel rural sem, contudo, saber o nome do proprietário), conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1962 a 31.12.1962 e de 01.01.1973 a 31.12.1985.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, totaliza 22 anos, 05 mês e 05 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 15.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Ainda que considerado o período posterior a 15.12.1998 até o ajuizamento, em que o autor prosseguiu trabalhando, correspondente a 06 anos, 09 meses e 01 dia, não cumpriu o período adicional, que era de 10 anos, 07 meses e 05 dias. Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1962 a 31.12.1962 e de 01.01.1973 a 31.12.1977, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031444-61.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031444-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIDNEI APARECIDO RODRIGUES

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.00.00107-5 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo regimental interposto contra o acórdão de fls. 80-87, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, inicialmente, não conhecia da remessa oficial e, vencida, deu-lhe parcial provimento, assim com à apelação, em maior extensão, para reformar a sentença e reconhecer o exercício da atividade rural apenas no período de 1º.01.1980 a 31.12.1980, para fins previdenciários, observando-se o disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, fixando a sucumbência recíproca.

Sustenta, o agravante, também ter sido comprovado o desempenho de atividade rural nos interstícios de 10.08.1970 a 01.08.1982, 01.12.1984 a 31.12.1988, 10.06.1989 a 04.06.1995 e de 01.09.2004 até os dias atuais, sem anotação em CTPS, e requer a reforma da decisão para a averbação de tais períodos.

Decido.

Não há dúvida que o agravo regimental previsto no artigo 250, do Regimento Interno desta Corte visa combater decisões **monocráticas** proferidas por Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator e não decisões colegiadas, como é o caso.

De forma que o agravo regimental objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.

A propósito, o julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.

I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.

II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.

III. Agravo regimental desprovido."

(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo regimental.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003031-67.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.003031-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALEXANDRE CARACA (Int.Pessoal)

ADVOGADO : MARIA DO CARMOS GOULART MARTINS

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00030316720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de inexistência de incapacidade. Sem condenação nos ônus da sucumbência.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que, embora o autor apresente transtorno depressivo recorrente, com episódio atual leve, e sofrendo em razão da presença dos sintomas da doença "é capaz de desempenhar suas atividades diárias de forma satisfatória e sem se colocar em risco". Concluiu inexistir incapacidade para o trabalho (fls. 97-102).

A perita judicial realizou análise minuciosa da situação do autor, fundamentando as suas conclusões. Injustificada, portanto, a necessidade de repetição do ato.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000942-05.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.000942-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO AMARO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009420520084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de inexistência de incapacidade. Sem condenação nos ônus da sucumbência.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou o autor é portador de seqüela de fratura em antebraço esquerdo, geradora de leve assimetria, sem qualquer alteração de força muscular ou mobilidade a ponto de gerar incapacidade laborativa. O *expert* foi peremptório ao afirmar inexistir incapacidade laborativa (fls. 66-70).

Assim, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003993-16.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.003993-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FORNAZIER ALVES

ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (30.11.2006), em valor a ser calculado consoante o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, sendo devido abono anual, compensando-se as parcelas eventualmente pagas a título de outro benefício.

Determinado o pagamento dos valores em atraso de uma só vez, com acréscimo de correção monetária nos termos do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora. INSS condenado em despesas processuais eventualmente adiantadas, honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até o dia anterior ao da prolação da sentença, e a ressarcir ao erário público as despesas efetivadas com a perícia médica, conforme Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 29.02.2008, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, arguindo a ocorrência da prescrição quinquenal das parcelas vencidas e impugnando a concessão da tutela. Requer a reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da apresentação do laudo pericial em juízo (01.08.2007), momento a partir do qual devidos os juros de mora, e que os honorários advocatícios não ultrapassem 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se que a renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença de que a autora percebia era pouco superior a um salário mínimo e, considerando-se que, entre a data da citação (30.11.2006) e a sentença (registrada em 29.02.2008), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

No que se refere à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "*O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*".

Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através do instituto da tutela antecipada, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que a "*(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pela autora. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no*

máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade".

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Quanto ao termo inicial do benefício, comprovada a incapacidade da autora desde a data da indevida cessação do auxílio-doença, seria devido desde aquela época. Observados, contudo, os limites do pedido, mantenho-o na data da citação, momento a partir do qual incidem os juros de mora.

Fixada a DIB do benefício na data da citação, não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores à propositura da demanda.

Com relação aos honorários de advogado reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009824-27.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.009824-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMOZINA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : IRMA MOLINERO MONTEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00002-6 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para conceder aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, desde o ajuizamento da demanda (08.01.1999). Determinada a atualização das prestações atrasadas, com acréscimo de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total dos atrasados até a data do efetivo pagamento. Custas e despesas processuais na forma da lei. Sentença publicada em 08.04.2004, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial (09.09.2002) ou da citação; a apuração dos juros de mora nos termos do artigo 405 do Código de Processo Civil e Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser excluída da condenação a fixação dos juros de modo englobado; correção monetária nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça; e a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor devido até a sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou a autora é portadora de hipertensão arterial, de grau leve, compensada, e de Doença de Chagas. Considerou-a, contudo, apta para o trabalho.

Assim, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo n.º 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028780-91.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028780-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GEORG POHL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VICENTINA DE CAMPOS COSTA

ADVOGADO : MANUEL NONATO CARDOSO VERAS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVI SP

No. ORIG. : 96.00.00007-6 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a data de rescisão de seu último contrato de trabalho (16.08.1995).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido, nos termos do artigo 44 da Lei n.º 8.213/91, a partir da citação (13.03.1996). Determinado o pagamento dos atrasados de uma só vez, com atualização monetária mês a mês, e incidência de juros de mora de 0,5% desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Sentença registrada em 29.06.2004, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a compensação dos valores recebidos a título de aposentadoria por idade, de que a autora está em gozo desde 01.07.2003.

Com contrarrazões.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurada, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS registrando vínculos empregatícios descontínuos desde 23.08.1972, sendo o último de 02.01.1992 a 16.08.1995.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da demanda em 13.12.1995.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser portadora de osteoartrose lombar e esporão calcâneo, ambos *"não incapacitantes 'per si' estando a pericianda apta a realizar suas tarefas, não fosse o fator cronológico (idade da pericianda em questão)"*. Prossegue: *"Porém, devido ao fato de ser portadora de doença sistêmica, qual seja, hipertensão arterial, com características de aterosclerose (visualizada à radiografia da coluna), deve-se limitar tais atividades, em termos de esforços físicos e, principalmente stress emocional, que parece ser, no caso, a etiologia preponderante de 'seus males'."*

As restrições existentes inviabilizam qualquer chance de a autora se recolocar no mercado de trabalho. Trata-se de pessoa que sempre exerceu atividade braçal, com 72 anos (59 na ocasião da perícia), inviabilizado o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.

Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para qualquer atividade laborativa.

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.

III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."

(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

A nova DIB do benefício passa a ser o termo inicial de incidência de correção monetária e de juros de mora. Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (13.11.1997), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, e reduzir os honorários advocatícios sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005960-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005960-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDITE PEREIRA DE ANDRADE

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

CODINOME : EDITH PEREIRA DE ANDRADE

No. ORIG. : 08.00.00144-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto pela autora contra o acórdão de fls. 113-119, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, por meio do qual a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Sustenta, o agravante, que a autora comprovou, por meio de início de prova material, sempre ter exercido atividade rural, não sendo necessária prova de todo o período trabalhado. Requer seja o feito levado em mesa para julgamento pelo colegiado.

Decido.

O agravo interno é recurso cabível apenas contra as decisões proferidas com base no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dessarte, o presente agravo, a objetivar a reforma de acórdão, é manifestamente inadmissível pela inadequação da via recursal eleita.

A propósito, o julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.

I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.

II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.

III. Agravo regimental desprovido."

(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Além disso, embora tenha sido o agravante intimado da decisão em 26.05.2010, no Diário Eletrônico da justiça Federal da 3ª Região, conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma às fls. 123, interpôs o presente agravo somente em 01.06.2010.

O agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 27.05.2010 (quinta-feira), encerrou-se em 31.05.2010 (segunda-feira).

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste Tribunal.

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita e da intempestividade, não conheço do agravo.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001376-96.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.001376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto pelo autor contra o acórdão de fls. 89-99, por meio do qual a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Sustenta, o agravante, ter produzido início de prova material suficiente para o reconhecimento de todo o período de atividade rural (de 15.06.1957 a 30.12.1975). Requer a reforma da decisão para que seja reconhecido o trabalho rural e concedida a aposentadoria por tempo de contribuição.

Decido.

O agravo interno é recurso cabível apenas contra as decisões proferidas com base no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dessarte, o presente agravo, a objetivar a reforma de acórdão, é manifestamente inadmissível pela inadequação da via recursal eleita.

A propósito, o julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.

I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.

II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.

III. Agravo regimental desprovido."

(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Além disso, embora tenha sido o agravante intimado da decisão em 26.05.2010, no Diário Eletrônico da justiça Federal da 3ª Região, conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma às fls. 100, interpôs o presente agravo somente em 02.06.2010.

O agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 27.05.2010 (quinta-feira), encerrou-se em 31.05.2010 (segunda-feira).

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste Tribunal.

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita e da intempestividade, não conheço do agravo.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026794-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026794-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ADEONE PORFIRIO espolio

ADVOGADO : PRISCILLA DAMARIS CORREA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 03.00.00178-5 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que homologou cálculo da contadoria do juízo, determinando a expedição de ofício requisitório para pagamento de valor remanescente (fls. 82).

Sustenta, o agravante, que houve quitação total do débito, sendo indevidos juros de mora a partir da homologação definitiva do cálculo, não incidindo no período de tramitação do precatório. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 305.186-SP, publicado no DJU de 18.10.2002, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, resolveu, por unanimidade, que o pagamento do precatório, se realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento, não obriga a entidade de direito público a arcar com juros de mora a partir da expedição do precatório, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional, ou seja, atraso no cumprimento efetivo da obrigação. Confirma-se, a propósito, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C. F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).

Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente.

Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT.

Recurso Extraordinário conhecido e provido.

O julgamento do RE nº 298.616-SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, pelo Pleno do STF, ratificou o posicionamento firmado.

Consoante afirmado pelo Ministro Ilmar Galvão, na decisão acima referida, inovou o legislador, instituindo, para as situações posteriores à EC 30/00, a "*atualização protraída para a ocasião do pagamento, exatamente para evitar a*

perenização da dívida, com precatórios sucessivos" e a "atualização especificada como de natureza monetária, sem menção a juros de mora, circunstância que reforça o entendimento de que, por vontade do constituinte - originário ou derivado -, não são eles devidos, em casos tais".

Também o Superior Tribunal de Justiça, seguindo os precedentes do E. STF, pacificou entendimento no sentido de que descabida a incidência de juros de mora sobre a conta de precatório pago dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição da República.

Diante da ausência de previsão no §1º do artigo 100 da Constituição Federal, e entendendo que os precedentes não tratavam da matéria específica, posicionei-me pelo cabimento de juros moratórios no período que abrange a data da conta de liquidação e a data que antecede a inclusão do requisitório na proposta orçamentária, rejeitando a argumentação de que a Autarquia Previdenciária não é responsável pela mora, por não serem de sua responsabilidade os procedimentos para pagamento do débito. Se a resistência indevida da ré conduziu à necessidade da tutela jurisdicional, deve responder por toda a demora ocasionada pelos trâmites processuais, inerentes ao sistema, que conduzem a prazos mais dilatados de pagamento, até a plena satisfação do credor, excetuando-se, somente, o período expressamente previsto na Constituição da República, desde que observados os respectivos prazos de quitação.

Em 04.12.2008, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral de matéria constitucional, em questão de ordem suscitada no Recurso Extraordinário nº **591.085-7/MS**, decidindo, quanto ao mérito, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, **para afastar a incidência de juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento**, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido."

(Repercussão Geral por questão de ordem em Recurso Extraordinário 591.085-7/Mato Grosso do Sul)

Em relação à possibilidade de incidência de juros de mora em período anterior, vale dizer, a partir da data da conta, cumpre esclarecer que referida matéria também foi objeto de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie, em Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, resultando em ementa com o seguinte teor:

"QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCEDIMENTOS DE IMPLANTAÇÃO DO REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO CONSTITUCIONAL OBJETO DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PLENA APLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NOS ARTS. 543-A E 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATRIBUIÇÃO, PELO PLENÁRIO, DOS EFEITOS DA REPERCUSSÃO GERAL ÀS MATÉRIAS JÁ PACIFICADAS NA CORTE. CONSEQÜENTE INCIDÊNCIA, NAS INSTÂNCIAS INFERIORES, DAS REGRAS DO NOVO REGIME, ESPECIALMENTE AS PREVISTAS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC (DECLARAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE OU RETRATAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA). RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RELATIVO AOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO, DADA A SUA EVIDENTE RELEVÂNCIA. ASSUNTO QUE EXIGIRÁ MAIOR ANÁLISE QUANDO DE SEU JULGAMENTO NO PLENÁRIO. DISTRIBUIÇÃO NORMAL DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, PARA FUTURA DECISÃO DE MÉRITO.

- 1. Aplica-se, plenamente, o regime da repercussão geral às questões constitucionais já decididas pelo Supremo Tribunal Federal, cujos julgados sucessivos ensejaram a formação de súmula ou de jurisprudência dominante.*
- 2. Há, nessas hipóteses, necessidade de pronunciamento expresso do Plenário desta Corte sobre a incidência dos efeitos da repercussão geral reconhecida para que, nas instâncias de origem, possam ser aplicadas as regras do novo regime, em especial, para fins de retratação ou declaração de prejudicialidade dos recursos sobre o mesmo tema (CPC, art. 543-B, § 3º).*
- 3. Fica, nesse sentido, aprovada a proposta de adoção de procedimento específico que autorize a Presidência da Corte a trazer ao Plenário, antes da distribuição do RE, questão de ordem na qual poderá ser reconhecida a repercussão geral da matéria tratada, caso atendidos os pressupostos de relevância. Em seguida, o Tribunal poderá, quanto ao mérito, (a) manifestar-se pela subsistência do entendimento já consolidado ou (b) deliberar pela renovação da discussão do tema. Na primeira hipótese, fica a Presidência autorizada a negar distribuição e a devolver à origem todos os feitos idênticos que chegarem ao STF, para a adoção, pelos órgãos judiciários a quo, dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC. Na segunda situação, o feito deverá ser encaminhado à normal distribuição para que, futuramente, tenha o seu mérito submetido ao crivo do Plenário.*
- 4. Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância. Assunto que exigirá maior análise em futuro julgamento no Plenário.*

5. *Questão de ordem resolvida com a definição do procedimento, acima especificado, a ser adotado pelo Tribunal para o exame da repercussão geral nos casos em que já existente jurisprudência firmada na Corte. Deliberada, ainda, o envio dos autos do presente recurso extraordinário à distribuição normal, para posterior enfrentamento de seu mérito.*" (g.n.).

(RE 579.431/RS - Questão de Ordem, Relator: Min. Marco Aurélio, j. 13.03.2008, DJe-202 - divulg 23.10.2008 - public 24.10.2008).

Reconheceu, a Ministra Relatora, que a matéria versada não coincidia com aquela decidida anteriormente pela Suprema Corte, referindo-se, ao contrário, a período distinto, sobre o qual não havia, ainda, pronunciamento seguro. Colhe-se do voto:

"O caso dos autos, data vênua, não é análogo ao examinado no precedente citado. Neste recurso extraordinário, o período ao qual se pretende atribuir mora à Fazenda Pública é o compreendido entre a data do cálculo do débito e a da expedição do precatório.

Apesar de existirem decisões que aplicam o Recurso Extraordinário 298.616 em casos como o dos autos (RE 556.705, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 27.5.2008; AI 641.149-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 7.3.2008; RE 573.490, Rel. Min. Cármen Lúcia, decisão monocrática, DJ 12.5.2008), a rigor cuida-se de situações diferentes, embora seja possível, em tese, adotar o mesmo raciocínio. Ressalta a diferença entre as situações a circunstância de que nem todos os Ministros deste Supremo Tribunal julgam a matéria nesse sentido.

Não há, portanto, parâmetro jurisprudencial seguro e definitivo do Plenário deste Supremo Tribunal Federal, a legitimar a proposta suscitada nesta questão de ordem."

O mérito do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS restará analisado oportunamente em sessão plenária, de maneira que não há posicionamento definitivo da Suprema Corte quanto à incidência de juros no período que abrange a data da conta até a data da requisição do pagamento.

Nesse passo, mantenho entendimento de que devem incidir juros moratórios a partir da data da conta de liquidação até a expedição de ofício requisitório para pagamento de RPV, conforme cálculos da contadoria do juízo.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019152-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : WANDERLUCIO DE PAULA AMANSIO

ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 10.00.00107-8 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Indefiro o pedido de reconsideração apresentado pelo agravante (fls. 67/69).

Cumpra-se decisão de fls. 65, que converteu o agravo de instrumento em agravo retido, remetendo os autos ao juízo da causa.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0316968-45.1997.4.03.6102/SP
1999.03.99.111477-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA ANASTACIA DE SOUZA e outro
: JORGE BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : FATIMA REGINA CARDOSO MUSCELLI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 97.03.16968-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 28.11.97, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do companheiro.

Documentos (fls. 08-42).

Assistência judiciária gratuita (fls. 43).

Citação aos 26.01.07 (fls. 23).

O INSS apresentou contestação. Alegou falta de interesse de agir (fls. 48-53).

A inicial foi aditada para incluir no pólo ativo da demanda o filho menor da parte autora com o falecido (fls. 93).

Depoimentos testemunhais (fls. 96-98).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 101-107).

A sentença, prolatada aos 03.03.99, rejeitou a preliminar e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, que deverá ser pago segundo o regulamento de benefícios, em valor não inferior a um salário mínimo, desde a data do óbito (10.09.95), inexistindo prestações prescritas, prestações em atraso acrescidas de correção monetária pelo Provimento 24/97 COGE, juros de mora em 1% (um por cento) desde a data da citação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Sem custas. Foi deferida a antecipação de tutela e determinada a implantação do benefício no prazo de 45 dias. Remessa oficial aplicada (fls. 110-120).

O INSS interpôs apelação. Preliminarmente, reiterou a alegação de ausência de interesse de agir pela falta de requerimento administrativo. No mérito, asseverou que para a companheira a dependência econômica deve ser demonstrada. Em caso de procedência do pedido, requereu que o termo inicial observe os ditames da Lei 9.528/97 e os honorários advocatícios sejam reduzidos (fls. 124-132).

Contrarrazões (fls. 137-139).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação (fls. 144-147).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher as preliminares veiculadas na contestação, uma vez que as mesmas já foram analisadas, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 19.09.95, consoante certidão de fls. 08, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei. No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, restou demonstrada. Realizada pesquisa no sistema Plenus-DATAPREV, nesta data, verificou-se que o finado recebia aposentadoria por invalidez previdenciária, NB 088.090.086-5, com data de início em 01.01.91 e encerramento por ocasião do óbito aos 10.09.95. Nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, era segurado.

Quanto à dependência econômica, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelo autor Jorge Batista da Silva, filho menor do *de cujus*, nascido aos 26.01.81, cuja dependência em relação ao genitor, na data do óbito, é presumida.

Destaque-se que para o autor filho, o recebimento da pensão deve ter como termo final a data limite de 21 (vinte e um) anos, de modo que somente faz jus a pagamentos atrasados, até 26.01.02.

Já para a autora Ana Anástacia de Souza, quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, também assegura o seu direito, na condição companheira do *de cujus*.

Segundo o dispositivo em epígrafe, a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era solteiro, residia na Travessa do Viradouro, nº 48, Vila Carvalho, em Ribeirão Preto, e deixou os filhos Roberto, João, Eli, Andréia e Jorge (fls.08); cópia de autos de justificação judicial, na qual houve participação do INSS, devidamente homologada por sentença (fls. 39), constando dela os documentos seguintes: cópias de certidões de nascimento dos filhos do casal aos 10.08.68, 23.02.70, 14.02.73 e 26.01.81 (fls. 22-24 e 26), cópia de certidão de filha do casal, nascida aos 24.11.74 (fls. 25), e cópia da CTPS do finado, constando a parte autora como sua dependente, na condição de companheira (fls. 30).

A par da documentação, foram ouvidas, ainda, três testemunhas, às fls. 96-98, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*.

De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do óbito, conforme redação original do art.74 da Lei nº 8.213/91.

Não se há falar em prescrição quinquenal parcelar, pois o óbito ocorreu aos 10.09.95 e a presente ação foi ajuizada aos 28.11.97, não havendo prestações vencidas que ultrapassem o quinquênio antecedente à propositura da demanda.

Referentemente à verba honorária, deve-se explicitar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas as Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "*ex lege*", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para fixar os juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do novo Código Civil, quando deverá incidir em 1% (um por cento) ao mês. No mais, mantenho a r. sentença. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051003-42.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.051003-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA SOLANGE LUIZ BORGES

ADVOGADO : NEUSA CRISTINA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de justificação judicial para comprovação da qualidade de dependente da parte autora em relação ao finado Sr. Dorcelino Luiz de Oliveira, ao argumento de que era sua companheira, para fins de recebimento de pensão por morte.

Documentos (fls. 05-07).

Assistência judiciária gratuita (fls. 10).

Citação do INSS aos 07.08.00 (fls. 17v).

Contestação com preliminar de ausência de interesse de agir e ilegitimidade passiva (fls. 19-23).

Provas testemunhais (fls. 48-53).

A sentença, prolatada aos 30.08.02, julgou improcedente o pedido (fls. 62-65).

A parte autora apelou. Apresentou documentos para comprovar a qualidade de segurado do falecido (fls. 69-73).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 75).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 24.07.96, consoante certidão de fls. 11, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o reconhecimento da condição de companheira, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comum, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise da instrução probatória, não se infere a aludida união estável.

Foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, ocorrido aos 24.07.96, dando conta de que era solteiro e residia na Rua Jataí, nº 123, Vila Comercial, Jundiaí/SP (fls. 05), e cópia da carteira de identidade e do CPF(MF) dele (fls. 05-06).

Tais documentos não comprovam a vida em comum, pois não fazem qualquer referência à parte autora.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

(...)

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que conviviam maritalmente, da qual resultou o filho em comum.

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Ademais, os depoimentos testemunhais não corroboram a vida em comum como marido e mulher.

A primeira testemunha, Sra. Eunice Bonfim dos Santos Soares, asseverou que conhece a parte autora, de quando ela morava no mesmo quintal da irmã da depoente, sabendo, por volta de 1987/1988, que ela manteve um relacionamento com a pessoa de nome Luis. Indagada sobre o estado civil do finado, disse "acreditar" que ele não era casado. Em resposta às perguntas do Procurador autárquico disse que morou próximo da autora apenas quando ela morava na Barra Funda, na casa que ficava no mesmo quintal da irmã da depoente, por aproximadamente dois anos. Após a autora se mudar para o Parque Peruche, nunca mais moraram próximas. Não pode comparecer ao sepultamento, pois o falecimento se deu em uma cidade do interior de São Paulo (fls. 48-50).

A segunda testemunha, Sr. Antônio José Faraone, afirmou conhecer a parte autora desde 1987/1988, quando eram vizinhos no Bairro da Casa Verde, época em que o depoente tinha amizade com o filho da autora. Disse que sempre ia à casa da autora e muitas vezes foi atendido pelo falecido, mas não soube dizer se ele residia naquele local, asseverando que o filho da autora lhe dizia que o finado sempre estava por lá e ajudava muito a parte autora, bem como nos finais de semana o *de cujus* passava as noites lá. O depoente não compareceu ao sepultamento por ter sido realizado em um município longe de São Paulo (fls. 51-53).

Não há como se reconhecer a alegada união estável, ante a ausência de início de prova material da vida marital, bem como, pelo fato de as testemunhas não corroborarem a vida em comum.

Destarte, a parte autora, consoante as provas dos autos, sempre residiu na cidade de São Paulo. Da certidão de óbito constata-se que o falecido residia na cidade de Jundiaí, o que afasta, dessarte, a alegação de que viviam juntos.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024673-72.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.024673-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00080-8 2 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em ação proposta com vistas à concessão aposentadoria por tempo de serviço.

Aduz o embargante, em síntese, que a jurisprudência pacificada nos tribunais, inclusive no STJ, é no sentido da desnecessidade de apresentação de documentos ano a ano, para reconhecimento do período de labor rural. Pede sejam recebidos e acolhidos os presentes embargos, inclusive para fins de requestionamento (fls. 79-85).

DECIDO.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.

O aresto embargado é claro ao dispor, expressamente, sobre a prova produzida (fls. 76-77):

"(...).

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 20-21 e 45-46), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino **no período de 01.01.72 a 31.12.73** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando **02 (dois) anos e 01 (um) dia** de feitura.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02/05/2006, p. 404.

- Ressalte-se que o documento de fls. 09 é datado de 1979, ano extemporâneo ao período que se pretende seja reconhecido.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada às fls. 10-13 (art. 19 do Decreto 3.048/99) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de 17.06.77 a 01.10.78, 02.10.78 a 30.03.80, 01.06.80 a 26.05.81, 01.06.81 a 23.09.81, 08.02.82 a 15.08.84, 01.03.85 a 17.07.87, 01.08.90 a 28.01.91 e de 04.02.91 a 20.08.92, totalizando **11 (onze) anos e 13 (treze) dias** de trabalho.

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

- Outrossim, tais registros gozam de presunção juris tantum de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- No que concerne ao período em que a parte autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, a existência de contribuições realizadas junto à Previdência Social, nas **competências de setembro/88 a fevereiro/89**.

CONCLUSÃO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu o demandante, tão-somente, **14 (quatorze) anos, 01 (um) mês e 14 (quatorze) dias trabalhados**, tempos insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DO JULGAMENTO ULTRA PETITA

- Cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou ao réu a expedição de certidão do tempo de serviço reconhecido sem que a parte autora tivesse pleiteado tal objeto na inicial.

- De sorte que, neste particular, apresenta-se ultra petita, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pela parte autora, apenas do período de 01.01.72 a 31.12.73, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita. Reduzida a sentença ultra petita aos limites do pedido, com relação à expedição de certidão.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2010."

A prova produzida, no caso, foi devidamente valorada e considerada insuficiente ao reconhecimento de todo o período de labor rural alegado.

Sob o pretexto de ausência de análise da prova no *decisum*, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE.

FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, EDAGA 489.753/RS, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)

Por derradeiro, ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024125-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024125-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00025-0 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da própria autora, com contratos de trabalho rural, nos períodos de data ilegível a 20.12.02, e de 28.07.03 a 16.12.03.

Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (CTPS fls. 14-15), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela. No entanto, em depoimento pessoal, a parte autora não corroborou a continuidade do exercício da atividade campesina. Afirmou que: "(...) Morou no Paraná por 12 anos e, em tal período, não trabalhou (...)". (g.n.).

Os depoimentos testemunhais não robusteceram a prova de que o autor era efetivamente rurícola. MARISTELA LONGANI disse conhecer a autora há cerca de dez anos, e que: "(...) a autora parou de trabalhar há aproximadamente 3 anos. Atualmente, a autora trabalha para o empreiteiro Ferracine (...)". VERA LUCIA ROMEIRA declarou conhecer a autora há trinta anos, e que: "(...) Chegou a ver o esposo da autora na referida propriedade (...) Atualmente, a autora trabalha (...) Advertida sob as penas do falso testemunho, a testemunha retratou-se dizendo que não conheceu o esposo da autora, pois ele já era falecido quando ela veio para Pirangui. Trabalhou junto com a autora pela última vez no ano passado, para o empreiteiro "Grilo". Depois disso, a autora não trabalhou mais (...)". (g.n.).

Por fim, observa-se, nas pesquisas do sistema PLENUS, colacionada pela autarquia, que a requerente percebe pensão por morte previdenciária como comerciário (DIB 30.06.82 NB 0748508716).

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, *ex vi* do art. 143 da Lei nº 8.213/91, eis que os fatos narrados na petição inicial e o conjunto probatório produzido apresentam-se contraditórios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030371-49.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.030371-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ZAULITA MARIA ENTREPOTES

ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.04772-1 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do

trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 1977, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador.

No entanto, em depoimento pessoal, a parte autora afirmou que: "(...) faz 25 anos que seu marido, atualmente aposentado, parou de trabalhar (...)". (g.n.).

Ademais, observa-se, na pesquisa do sistema CNIS, realizada nesta data, que o marido da requerente aposentou-se por invalidez, em 15.08.88.

Sendo assim, intentada a ação em 2007 e implementado a idade em 2002, os vínculos de trabalho rural demonstrados pelo marido da demandante no período de 1977 a 1988, seriam suficientes para satisfazer as exigências inerentes ao beneplácito pretendido, porém, verifica-se em CTPS da própria autora (fls. 22-24), vínculo urbano posterior aos vínculos de seu marido, no período de 02.01.96 a 05.04.96, não demonstrando a predominância da atividade rural. *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, *ex vi* do art. 143 da Lei nº 8.213/91, eis que os fatos narrados na petição inicial e o conjunto probatório produzido apresentam-se contraditórios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024606-68.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.024606-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : EURIDES MARIA DE JESUS MARQUES

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00067-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador e notas fiscais de entrada e de saída, em nome do marido, concernente à mercadoria do Sítio Guataporanga.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

No entanto, observa-se, na pesquisa do sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora inscreveu-se perante a Previdência Social na qualidade de "Empregado Domestico" e efetuou recolhimentos nas competências de janeiro de 1997 a fevereiro de 1999, bem como seu marido, de janeiro de 1983 a dezembro de 1983, além de possuir vínculos urbanos de 07.02.83 a 19.09.83, 01.04.99 a 14.03.00, 02.05.00 a 01.05.02, de 20.05.02 a 02.04.04, e de 20.05.02 a

02.04.04, para diversas empresas, incluindo para a Prefeitura de Itu, possui recolhimentos como vendedor ambulante de outubro de 1988 a fevereiro de 1999 e que percebe aposentadoria por invalidez previdenciária.

Apontados dados infirmam o início de prova material supramencionado, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1987, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora. *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, *ex vi* do art. 143 da Lei nº 8.213/91, eis que os fatos narrados na petição inicial e o conjunto probatório produzido apresentam-se contraditórios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032608-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032608-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ZORAIDE FERREIRA DE CAMPOS SOUZA
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
CODINOME : ZORAIDE FERREIRA DE SOUSA CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00056-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador".

Entretanto, em seu depoimento pessoal, a demandante afirmou que seu marido trabalhou no DAEE por quinze anos, até sua aposentadoria.

Os depoimentos testemunhais declararam que o marido da demandante, depois que se mudou para a cidade, trabalhou no DAEE.

Ademais, observa-se, em pesquisa aos sistemas CNIS e PLENUS, colacionados aos autos pela autarquia, que o marido da parte autora possui diversos vínculos urbanos, nos períodos descontínuos de 1974 a 1996 para o Departamento de Águas e Energia Elétrica, e, posteriormente, aposentou-se por tempo de contribuição como comerciário (DIB 19.04.96 NB 1024317347). Ressalta-se que a requerente percebe pensão por morte previdenciária como comerciário (DIB 21.11.04 NB 12900394048).

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1974, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032098-43.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032098-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : IZAURA FERREIRA DE LIMA

ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00008-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento do requerente, realizado em 1979, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o autor trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

No entanto, no documento de separação judicial litigiosa, acostado pela requerente às fls. 69-71, consta sua qualificação como costureira, concernente ao ano de 1999, sendo este vínculo urbano, o último apresentado, e não demonstrando vínculo rural posterior.

Ademais, observa-se na pesquisa do sistema CNIS, colacionada pela autarquia, que o marido da demandante, possui vínculos urbanos de 03.08.76 a 31.08.76, de 17.08.87 a 28.11.87, de 01.03.90 a 23.04.91, e de 02.06.91 a 01.04.92, período em que ainda se encontravam casados, não satisfazendo as exigências inerentes ao beneplácito pretendido. Não demonstrando, assim, a predominância da atividade rural.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, em regime de economia familiar, haja vista que os fatos narrados na petição inicial e o conjunto probatório produzido apresentam-se contraditórios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033678-11.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.033678-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DORA VIANA TIZATTO
ADVOGADO : FRANCISCO PEREIRA MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00566-4 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador; documento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaraguari, em nome do marido, datado de 2005; documento de cadastramento do trabalhador/contribuinte individual; certificado de isenção do serviço militar, no qual o marido consta como agricultor, datado de 1958 e CTPS do marido, com vínculos rurais nos períodos de 01.01.86 a 13.09.86, de 23.09.86 a 05.06.87, de 01.04.90 a 30.04.91 e de 10.05.91 a 21.07.95. Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.

No entanto, observa-se na pesquisa dos sistemas CNIS e PLENUS, colacionada pela autarquia, que a demandante possui vínculos urbanos nos períodos de 01.06.92 a 01.10.92, de 01.02.94 a 24.06.95 e de 01.07.95 a 08.05.99 para Condomínio Edifício Regina Izabel, inscreveu-se perante a Previdência Social, de 01.03.93 a 11.11.93, na qualidade de "Empregado Doméstico" e percebeu auxílio doença previdenciário como comerciário (DIB 23.12.98 - NB

1120491689). Ademais, seu marido também possui vínculos urbanos nos períodos contínuos de 1977 a 1984 e de 1987 a 1988.

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1977, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora.

Assim, "in casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033051-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033051-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ALZIRA MARTINS DA SILVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : IVANI AMBROSIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00049-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador.

Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.

No entanto, observa-se na pesquisa dos sistemas CNIS e PLENUS, colacionada pela autarquia, que o marido da requerente possui vínculos urbanos nos períodos de 07.04.76 a 01.03.77, de 09.03.77 a 25.04.77, de 20.01.78 a 09.06.78, de 19.05.87 a 20.08.88, de 01.08.94 a 12.09.94, de 21.04.95 a 09.11.95 e de 01.12.05 a 11.04.07, percebeu auxílio doença previdenciário como comerciário em 2002, 2003, 2005 e em 2008, inscreveu-se perante a Previdência Social, em 01.05.91, na qualidade de "Empresário" e recolheu as contribuições previdenciárias de maio de 1991 a 15.04.02.

Assim, "in casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033261-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033261-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOANA CARDOSO PACHECO

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00009-4 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da própria autora, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 24.09.85 a 21.12.85, de 13.02.86 a 03.04.87, de 17.08.87 a 18.01.88 e de 31.05.88 a 23.11.88.

Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (CTPS fls. 15-18), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.

No entanto, verifica-se que na CTPS da requerente de fls. 15-18, consta vínculos urbanos nos períodos de 02.01.79 a 17.08.84, de 31.10.88 a 14.10.90 e de 01.07.91 a 30.09.94, sendo este vínculo urbano, o último apresentado, não demonstrando vínculo rural posterior.

Ademais, em depoimento pessoal, a parte autora afirmou que: "(...) Trabalhou até o ano de 1994 ou 1995. Até parar de trabalhar foi empregada doméstica por cerca de seis (06) anos. Antes trabalhava no tratamento de ratos, que serviam para a fabricação de remédios, na Empresa Sintex do Brasil (...)". (g.n.).

Assim, "in casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rural pelo período exigido pela retromencionada lei.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033045-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033045-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : APARECIDA FERREIRA ANACLETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00015-5 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certificado de dispensa de incorporação, em nome do marido, emitido em 1965, no qual consta a profissão de lavrador; título eleitoral, datado de 1967, com a profissão supramencionada e atestados médicos em nome da requerente.

No entanto, na certidão de casamento (fls. 13), a requerente qualifica-se como "doméstica", e seu cônjuge como "oleiro".

Em depoimento pessoal, a parte autora afirmou ter parado de trabalhar há dez anos, período corroborado pelas testemunhas.

Ademais, observa-se na pesquisa dos sistemas CNIS e PLENUS, colacionada pela autarquia, que o marido da demandante inscreveu-se perante a Previdência Social, como autônomo em 01.11.75, na qualidade de "Condutor de Veículos" e não demonstrando vínculo rural posterior.

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural após o ano de 1975, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à parte autora.

Assim, "in casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material junto aos depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado. O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033130-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033130-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NEUZA RIBEIRO DO AMARAL

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00096-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e vincendas até a data da conta de liquidação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de

serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da própria autora, com vínculo rural de 01.08.82 sem data de saída, como operária rurícola.

Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (CTPS fls. 11-12), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Merece relevo o fato de que a pesquisa realizada no sistema PLENUS, juntada pela autarquia, comprova que a parte autora percebe pensão por morte de trabalhador rural.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural como diarista e em regime de economia familiar, nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data da citação (31.08.09), no valor de um salário mínimo. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031354-19.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.031354-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE RAIMUNDO VIEIRA

ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00121-6 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rúrcola.

A sentença julgou procedente o pedido. Não determinou reexame necessário.

A autarquia apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que o autor, tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de escritura pública de divisão amigável, lavrada em 2005, concernente ao Sítio Três Corações e notas fiscais de entrada, emitidas de 1987 a 1993.

Os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

No entanto, na certidão de casamento de fl. 14, realizada em 1974, o autor consta como "motorista" e sua esposa como "professora", e na CTPS do requerente, às fls. 12-13, consta vínculos urbanos nos períodos de 17.10.72 a 14.11.72, de 13.01.75 a 04.03.75, de 11.03.75 a 30.06.75 como motorista.

Ademais, em depoimento pessoal, o autor não corroborou a continuidade do exercício da atividade campesina.

Confessou que: "(...) *entre os anos de 1967 e 1984 trabalhou como motorista* (...)". (g.n.).

Por fim, verifico em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada pela autarquia, que o requerente inscreveu-se perante a Previdência Social, como autônomo em 01.07.77, na qualidade de "condutor de veículos", bem como sua esposa, que possui vínculos urbanos nos períodos de 08.07.76 a dezembro de 1997, de 28.07.76 sem data de saída e de 25.05.98 a dezembro de 1998, para o Governo do Estado de Mato Grosso do Sul e para a Secretaria de Educação do Estado de Mato Grosso do Sul.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido inicial. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007530-62.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.007530-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DORILDE SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00075306220074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a não realização de perícia com médico especialista em cardiologia. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando suas conclusões.

Desnecessária, portanto, a repetição ou complementação do ato.

Rejeito a preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de artrose em coluna, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito afirmou, em resposta aos quesitos: "*Realizados no autor exame clínico com ausência de atrofia e contraturas da musculatura paravertebral e ausência de radiculopatias incapacitantes com sinal de lasague e manobra de hoover negativos*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025182-71.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.025182-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANA PAULA SANTANA incapaz e outro

: PAMELA DE ASSIS SANTANA incapaz

ADVOGADO : JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO

REPRESENTANTE : MARYVONE DE ASSIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00041-7 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-reclusão, de 25.09.1995 a 09.01.1998 e pensão por morte desde a data do óbito de genitor, falecido em 07.06.1998.

Pedido julgado improcedente.

Apelação das autoras, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 75-77.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

De início, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

De fato, diante da prova documental juntada aos autos, despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

No tocante à pensão por morte, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte e auxílio reclusão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em março de 1990 (fl. 11).

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 meses à Previdência Social. Tal prazo pode, ainda, ser prorrogado por até 24 meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Da análise dos autos, constata-se que o falecido contribuiu para a Previdência Social até março de 1990, perdendo a qualidade de segurado em maio de 1991, não fazendo jus à prorrogação de 12 meses.

Ao ser preso em 10.01.1992, já contava com 9 meses sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado. Da mesma forma, quando do seu óbito em 07.06.1998.

Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 34 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o *de cujus*, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 1019285. Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE: 01/09/2008)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão dos benefícios, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação dos benefícios é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022944-45.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.022944-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSICLEIA DA SILVA PARDIM incapaz e outros
: ROSELAINÉ DA SILVA PARDIM
: ROSEMEIRE DA SILVA PARDIM incapaz

ADVOGADO : JOAO AFONSO DE SOUZA
REPRESENTANTE : ANTONIO VERISSIMO PARDIM e outros
ADVOGADO : JOAO AFONSO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 02.00.00016-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de genitora, falecida em 21.07.2001.

Pedido julgado procedente. O benefício deverá ser calculado na forma do art. 75 da Lei 8.213/91. Correção monetária das parcelas vencidas a partir do vencimento de cada prestação. Juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Isenção no pagamento das custas processuais. Despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelação do INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, correção monetária a partir do ajuizamento nos termos da Lei 6.899/81 e Súmula n. 8 deste Tribunal, juros de mora de forma decrescente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, isenção no pagamento de custas e despesas processuais e redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, a dependência econômica, único requisito subjetivo exigido do postulante de pensão *post mortem*, restou incontroversa.

O artigo 16, inciso I e parágrafo 4º da LBPS, é a norma que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo beneficiário o filho menor de 21 anos, a dependência econômica é considerada presumida. A condição de filhas da falecida foi comprovada por meio das certidões de óbito (fl. 6) e de nascimento das autoras (fl. 9-11), provas essas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

(...)

Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26/10/2009; DJF CJI: 18/11/2009, p. 705)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" COMPROVADA. INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 102 E 142 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Comprovado nos autos a condição de filha, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

(...)

VI - Apelação da autora improvida."

(AC 20070399009808-8; 10ª Turma; Rel. Juiz David Diniz, j. 12/02/2008, DJU: 27/02/2008, p. 1574).

Cumpra ressaltar que o fato de as autoras estarem sob a guarda de seu pai, à data do óbito de sua genitora, não elide a dependência econômica daquelas em relação a esta, pois as menores não podem ser penalizadas pelo exercício de um direito constitucional.

Superada a questão relativa à dependência econômica das filhas em relação à falecida, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.

Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 87), a falecida manteve vínculo empregatício até 22.09.2000, falecendo durante o período de graça (21.07.2001), de modo que mantinha a qualidade de segurada à época do passamento, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, ante a prova inequívoca da dependência econômica das autoras, decorrente de presunção legal, bem como da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, pois contra as menores absolutamente incapazes não corre o prazo prescricional, nos termos dos artigos 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e artigo 169, inciso I, do Código Civil de 1916. Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MENOR. DATA DE INÍCIO DE BENEFÍCIO.

1. O termo inicial do benefício previdenciário de pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do falecimento do segurado, não obstante os termos do inciso II do artigo 74 da Lei nº

8.213/91, instituído pela Lei nº 9.528/97, o qual não se aplica igualmente aos óbitos anteriores à alteração legislativa.

2. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque contra ele não corre prescrição, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios.

(TRF 4ª Região, AC 2009.70.99.002878-6, Turma Suplementar, Rel. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 23/11/2009)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, devidos mês a mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que as autoras são beneficiárias da justiça gratuita.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de juros de mora, reduzir o percentual da verba honorária para 10% e excluir, da condenação, as despesas processuais, conforme exposto.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000931-84.2005.4.03.6118/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 PARTE AUTORA : JOAO PEDRO NUNES incapaz
 ADVOGADO : MARCIO RICCI DE SOUZA e outro
 REPRESENTANTE : RENATA PARECIDA NUNES
 PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00009318420054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão do benefício de prestação continuada - amparo social. A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei n.º 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se o montante apurado entre a data do estudo social (26.09.2005) e a data da sentença (16.10.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de

segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025170-23.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025170-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO SALLES FERREIRA LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALNEIDE ALVES BRAGA e outro

: RENAN BRAGA PEREIRA incapaz

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 02.00.00288-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de genitor e companheiro, falecido em 14.03.2002.

Pedido julgado procedente. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelação dos autores (fls. 42-45), pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

Recurso adesivo do INSS (52-65), alegando falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, tratou de matéria estranha aos autos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Da análise dos autos, constata-se que o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em 06.05.1997. Como o companheiro da autora não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em julho de 1998, não ostentando tal condição à data do óbito.

Considerando que tal evento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (*o de cujus* faleceu aos 28 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Esse tem sido o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO

TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 1019285. Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE: 01/09/2008)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Como os autores são beneficiários da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-los ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicados a apelação dos autores e o recurso adesivo do INSS.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002875-21.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.002875-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEIDE APARECIDA ZANDONI DE PRANCAZIO

ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA

No. ORIG. : 02.00.00168-0 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 01.03.1991.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido, a partir da data do óbito (02.03.1990).

Foi determinada a imediata implantação do benefício. Correção monetária das parcelas em atraso, nos termos das leis n.ºs 8213/91 e 8542/92 e demais legislações que se seguirem, observada a prescrição quinquenal anteriores ao ajuizamento da ação. Juros de mora de 6% ao ano, incidentes a partir da citação até 11.01.2003 e 1% ao mês a partir de então, com a entrada em vigor do novo Código Civil. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 07.05.2004.

O INSS apelou, pleiteando, preliminarmente, a suspensão da tutela concedida, nulidade da sentença porque *extra petita* e prescrição. No mérito, requer a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela fixação do termo inicial na data do ajuizamento ou requerimento administrativo e pela redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei n.º 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do óbito (01.03.1991) e a sentença (registrada em 07.05.2004), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.

Antes de ingressar na análise do recurso da entidade autárquica, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da sentença, corrigível, de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, porquanto o juízo *a quo*, em evidente equívoco, considerou como data do óbito o dia 02.03.1990, quando, na verdade, o falecimento ocorreu em 01.03.1991, conforme ele próprio havia descrito no relatório e fundamentação.

Preliminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível, inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não prosperando o argumento do INSS de não aplicação do artigo 588 em face das pessoas públicas.

Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente *para esse efeito*. Não é porque a sentença sujeita-se a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário (art. 59 do Código Civil). É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, Código de Processo Civil), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade).

Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei n.º 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei n.º 5.869/73 (que instituiu o Código de Processo Civil), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação também merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença *confirma* tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é *concedida* em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei. Não há falar em dispositivo *ultra petita*, porque a medida pode ser concedida de ofício, prescindindo, portanto, da formalização de pedido pela parte interessada, donde incabível a "redução aos limites do pedido".

No mérito, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 83.080/79; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas, conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão da pensão por morte no caso de o falecido ser trabalhador rural.

Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, com a instituição do PRO-RURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, aperfeiçoado pela Lei Complementar nº 16/73. As regras sobre a previdência rural passaram a constar do Decreto nº 83.080/79, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, em vigor até a edição da Lei nº 8.213/91.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias e o cumprimento do período de carência.

O inciso III do artigo 275 do Decreto nº 83.080/79 diz que são beneficiários da previdência social rural as pessoas assim definidas na Parte I, cabendo destacar, no caso, o disposto nos artigos 12, inciso I, e 15, assim redigidos:

Art. 12 - São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;

(...).

Art. 15 - A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada.

A condição de esposa do *de cujus* restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito, acostadas aos autos às fl. 07-08, provas estas consideradas inequívocas.

Depreende-se o labor rural do falecido por meio de início razoável de prova material, confirmada pela prova testemunhal.

O registro de ato civil em assento público onde anotada a qualificação do falecido pode ser considerado como início de prova documental. A autora juntou, como início de prova material, certidões de casamento e de óbito (fl. 07-08), que qualifica o *de cujus* como lavrador, e CTPS do cônjuge com vínculos rurais nos períodos de 07.05.1963 a 26.11.1971, 09.11.1974 a 08.08.1979 e 10.04.1990 a 30.04.1990 (fls. 10-15).

Vem decidindo esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LAVRADORA. QUALIDADE DE SEGURADA. COMPROVAÇÃO. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

- Dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91, que a comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento.

- Comprovado o exercício de atividade rural pela falecida, como diarista, até a data do óbito, não há de se falar em perda da qualidade de segurada e tampouco de necessidade de recolhimento de contribuições.

(...)

- Apelação do INSS não provida." (grifo nosso)

(AC 2003.61.12.001878-2, Relatora Des. Fed. Eva Regina, 7ª Tuma, j. 16/06/2008, DJF3 DATA:02/07/2008)

Cabe destacar a existência de prova oral, que confirma os elementos probatórios coligidos nos autos, vez que não há declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida na mente do julgador.

A prova oral atesta o labor do *de cujus* na área rural (fl. 72).

Por oportuno, transcrevo o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ESPOSA - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE SEGURADO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - PRESUNÇÃO LEGAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - ABONO ANUAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESPESAS PROCESSUAIS - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Demonstrado, nos autos, que, na época do óbito, o marido da parte autora exercia atividade rural e sendo presumida a dependência econômica da esposa (art. 16, I e §4º, da lei 8213/91), impõe-se a concessão da pensão por morte.

2. A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

(omissis)

7. A isenção de custas processuais (art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93) não exime a Autarquia do pagamento das custas em restituição à parte autora, se tivesse havido pagamento prévio, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96. Todavia, sendo ela beneficiária da Justiça Gratuita, é indevido tal pagamento.

8. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da parte autora improvido." (grifo nosso) (AC 714959; Relatora Ds. Fed. Ramza Tartuce; 5ª Turma, v.u.; DJU 12/11/2002, p. 395)

Tem-se decidido, portanto, que para a comprovação da qualidade de rurícola é suficiente a certidão de casamento ou de óbito do *de cujus*, consignando a profissão de lavrador, especialmente quando associada a depoimentos ou declarações, como no caso vertente.

Assim, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependente econômico da autora, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (01.03.1991), a teor do disposto no artigo 67 do Decreto 83.080/79, devendo ser observada, em sede de execução, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Com relação aos honorários de advogado, mantenho em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, corrijo, de ofício, o erro material constante na sentença, para fixar o termo inicial do benefício em 01.03.1991 (fls. 08), e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, determinar que o percentual da verba honorária incida sobre o montante da parcela vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002183-11.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.002183-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUNI GUEDES DA SILVA e outros
: ALEX ADRIANO GUEDES LOPES
: ALEXANDRE GUEDES LOPES

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM e outro

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro e genitor, falecido em 04.03.1990. Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido a partir de 12.11.2003 (data da juntada do mandado de citação - fl. 27). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 83.080/79; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas, conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão da pensão por morte no caso de o falecido ser trabalhador rural.

Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, com a instituição do PRO-RURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, aperfeiçoado pela Lei Complementar nº 16/73. As regras sobre a previdência rural passaram a constar do Decreto nº 83.080/79, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, em vigor até a edição da Lei nº 8.213/91.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias e o cumprimento do período de carência.

O inciso III do artigo 275 do Decreto nº 83.080/79 diz que são beneficiários da previdência social rural as pessoas assim definidas na Parte I, cabendo destacar, no caso, o disposto nos artigos 12, inciso I, e 15, assim redigidos:

Art. 12 - São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;

(...).

Art. 15 - A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada.

Consoante dispositivos acima mencionados, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos e filhos, não emancipados, menores de 18 anos, a dependência é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.

A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

O artigo 13 do Decreto nº 83.080/79 estabelece os parâmetros para o reconhecimento da condição de companheira:

"Art. 13 - É considerada companheira, nos termos do item I do artigo 12, aquela que, designada pelo segurado, estava, na época da morte dele, sob a sua dependência econômica, ainda que não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 1º. São provas de vida em comum o mesmo domicílio, conta bancária conjunta, procuração ou fiança reciprocamente outorgada, encargos domésticos evidentes, registro de associação de qualquer natureza onde a companheira figure como dependente ou outra prova que possa constituir elemento de convicção.

§ 2º. A existência de filho havido em comum supre as condições de prazo e de designação.

§ 3º. Equipara-se à companheira para os efeitos deste artigo e do artigo 17, a pessoa casada com o segurado segundo o rito religioso, presumindo-se feita a designação."

A condição de companheira e filhos do *de cuius* restou demonstrada à saciedade. As certidões de nascimento de fls. 09-10 demonstram que, da união estável entre o falecido e a autora, resultaram dois filhos em comum, donde se infere a convivência marital necessária à concessão do benefício pleiteado, caracterizando início razoável de prova material. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO LEGAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPESAS PROCESSUAIS. PRELIMINARES REJEITADA. RECURSOS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

(...)

3. Demonstrados, nos autos, a qualidade de segurado da Previdência do falecido, o recolhimento de 12 (doze) contribuições e a sua vida em comum com a parte autora, e sendo presumida a dependência econômica da companheira (arts. 12, I, e 15 do Decreto 83080/79), impõe-se a concessão da pensão por morte (art. 67 do Decreto 83080/79).

(...)"

(AC 646203; Relator: Ramza Tartuce; 5ª Turma; v.u.; DJU; 19/03/2002; PÁG : 595)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LAPSO TEMPORAL PARA PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

VI - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (06.05.1985) que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71 e alterações posteriores.

(...)

IX - Restando comprovada nos autos a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, haja vista a subordinação da mulher ao marido que imperava em nossa sociedade à época de relacionamento.

(...)"

(AC 616039; Relator: Sérgio Nascimento; 10ª Turma; v.u.; DJU; 18/06/2004; PÁG: 383)

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. LEI 3.807/60 E DECRETO 83.080/79, ARTS. 67 E SEGUINTE. ÓBITO, CONDIÇÃO DE SEGURADO, CARÊNCIA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS.

(...)

5. Conforme o art. 12 do Decreto 83.080/79, presume-se dependência econômica da companheira em relação ao segurado falecido, mesmo que essa dependência não seja exclusiva, pois a mesma persiste ainda que os dependentes tenham meios de complementação de renda. Súmula 229, do extinto E.TFR. Também é possível acumular pensão e aposentadoria, ante à inexistência de vedação na legislação de regência, proibindo-se apenas o pagamento de mais de uma pensão a um único beneficiário.

(...)"

(AC 606605; Relator: Carlos Francisco; 2ª Turma; v.u.; DJU; 06/12/2002; PÁG: 515)

A prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência marital entre a autora e falecido.

Aparecida Cristina de oliveira afirmou "conhecer a autora há cerca de 20 anos... Esclareceu que era o falecido quem sustentava a casa. Informou que eles ficaram juntos pro cerca de cinco anos e estavam juntos na época do óbito de Laurivaldo. Esclareceu que eles tiveram três filhos, tendo um deles falecido...". No mesmo sentido o testemunho de Irene da Silva (fls. 86-90).

A dependência econômica da companheira é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.

Tendo o instituto autárquico deixado de produzir prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *juris tantum* de dependência econômica da postulante em relação ao seu companheiro, revelada pela consumação do *status* da união estável.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPANHEIRA. PENSÃO POR MORTE. CONVIVÊNCIA POR 50 (CINQUENTA ANOS) COM O SEGURADO FALECIDO. PROVAS TESTEMUNHAIS E DOCUMENTAIS NÃO ELIDIDAS. HONORÁRIOS.

Com a promulgação da notável Carta Política de 1988, as distinções existentes entre cônjuges e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão-somente ao primeiro (artigos 201, V e 226, parágrafo 3º, da C.F. de 1988).

Provas documentais e testemunhais que comprovam, inequivocamente, assim os fatos como o direito alegado.

Depoimentos que evidenciam a convivência da apelada com o 'de cujus', ao longo de cinquenta (50) anos. Direito à percepção da pensão por morte.

Prova da dependência econômica da companheira que se consubstancia com a comprovação da efetiva existência de união estável (inteligência do §4º, artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

Omissis.

Omissis.

Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 5ª Região, AC 149989, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, v.u., DJ data 04.08.2000, página 901).

Por sua vez, a qualidade de segurado do falecido não foi objeto de irresignação pela entidade autárquica, pelo que restou incontroversa.

Assim, ante a existência de prova inequívoca da qualidade de dependentes econômicos da autora e filhos, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026302-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026302-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : PAULO SILAS MARTINS

ADVOGADO : MARIANA FRANCO RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 10.00.00225-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027317-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027317-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JANIRA MATHIAS PADILHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JORGE RAMER DE AGUIAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095659220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, determinou que a parte autora emende a petição inicial para dela excluir o pedido de danos morais, sob pena de indeferimento, nos termos do artigo 284, § único, do Código de Processo Civil, ainda com detalhamento do valor da causa, para verificação de eventual competência do Juizado Especial Federal (fls. 55/56).

Sustenta, o agravante, que a Justiça Federal é competente para conhecer do pedido de indenização por danos morais contra o INSS, pela "*evidente acessoriedade entre os pedidos de dano moral e a concessão do benefício previdenciário pleiteado*". Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. A autora ajuizou ação visando a concessão de benefício previdenciário, bem como indenização por danos morais, que foi distribuída à 2ª Vara Previdenciária de São Paulo.

A questão debatida lavra-se em torno da possibilidade de cumulação de pedido de revisão de benefício previdenciário com pleito de condenação do Instituto à indenização decorrente de sua responsabilidade civil por ato administrativo, em ação distribuída à Vara Federal especializada.

O pedido de indenização por danos morais, embora formulado contra o INSS, não possui natureza previdenciária, pois não tem como objeto a concessão ou revisão de benefício previdenciário. Diversamente, funda-se em suposto ato ilícito praticado pelo ente autárquico e busca-se a reparação dos danos decorrentes. Pela natureza da ação, a competência é de vara cível, e não previdenciária.

A propósito, o Provimento nº 228, de 05.04.2002, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, ao declarar implantadas a 6ª, 7ª, 8ª e 9ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, dispôs em seu artigo 3º:

"Art. 3º - As varas implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários e receberão, individualmente, como acervo, por redistribuição, 1.250 (mil duzentos e cinquenta) processos oriundos da 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias." (g.n.)

Trata-se, pois, de fixação de regra de competência absoluta.

Nesse passo, incide o comando do artigo 292, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.

§ 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:

I - que os pedidos sejam compatíveis entre si;

II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;

III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento". (g.n.)

Assim, a competência das varas federais especializadas em ações de natureza previdenciária não alcança ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autárquica.

É dizer, a indenização por ato ilícito da autarquia, é matéria de competência exclusiva da Justiça Federal, porém, não pode ser apreciada por vara especializada em ações que versem sobre matéria previdenciária.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027101-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027101-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VANIR LOURENCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDREIA RAMOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 10.00.07448-0 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027046-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027046-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ADAO GOMES
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.01524-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, declarou a incompetência da justiça estadual para a apreciação do processo, pois "(...) *Presidente Bernardes tem Justiça Federal, mas apenas o prédio fica na cidade de Presidente Prudente, apenas a 22 quilômetros distante de Presidente Bernardes*" e determinou "*a remessa dos autos para a JUSTIÇA FEDERAL DE PRESIDENTE BERNARDES, cujo prédio fica na cidade de Presidente Prudente*" (fls. 21/22).

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

In casu, a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

Mutatis mutandis, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial (...)".

Logo, em caso de juízos eletivamente concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: "(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)".

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

A 3ª Seção deste Tribunal já assentou posição sobre o assunto. A propósito:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO FEDERAL. AUTORA DOMICILIADA EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. OPÇÃO DO SEGURADO DE NÃO UTILIZAR O FAVOR CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.

II - Podendo o litigante em seu favor ajuizar ação no foro de seu domicílio, certamente poderá abrir mão do favor constitucional ajuizar a ação no Juízo Federal, subsistindo a opção do segurado.

III - Tratando-se de critério territorial de competência, firmado pelo domicílio do autor, conforme depreende-se do texto constitucional, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."

(Conflito de Competência nº 2001.03.00.017159-3, Terceira Seção, relatora Juíza Marianina Galante, j. 12.11.2003, por unanimidade, DJ 22.12.2003, p. 119)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE, SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO § 3º, DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possua domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.

2. Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça.

3. Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto."

(Conflito de Competência nº 2000.61.02.004475-7, Terceira Seção, relatora Juíza Vera Jucovsky, j. 12.11.2003, por unanimidade, DJ 21.11.2003, p. 255)

In casu, a cidade de Presidente Bernardes pertence à 12ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede na cidade de Presidente Prudente. Não sendo sede de vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, pode a autora ajuizar a demanda na Justiça Estadual de seu domicílio, nos termos do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não cabendo ao magistrado impugnar referida escolha.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes - SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025520-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JAIME PAULO DE FARIAS
ADVOGADO : RUSLAN STUCHI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00039183220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 102).

Sustenta, o agravante, que não possui condições de arcar com as custas processuais. Alega, afronta aos artigos 5º, LXXIV, da Constituição Federal e 4º, da lei n.º 1.060/50. Requer a reforma da decisão agravada para que lhe seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei n.º 1.060/50:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a Justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei n.º 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei n.º 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei n.º 7.510/86, subsistindo íntegra, em consequência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)

Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo. Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente." (gn)

(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)

Havendo, no entanto, indícios de que a parte não é pobre, pode o juiz, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, exigir que faça prova de sua situação financeira. Mas não deve fazê-lo de modo generalizado, sem apoio em indícios constantes dos autos, como parece ter ocorrido "*in casu*", sem que se apresentassem justificativas para a suspeita de inverdade, não bastando, para o indeferimento, o recebimento de benefício previdenciário no valor de R\$ 2.237,00 (dois mil, duzentos e trinta e sete reais).

Dito isso, não havendo elementos que contradigam a afirmação de pobreza e sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, dou provimento ao agravo de instrumento, em face do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para possibilitar ao agravante gozar do benefício pleiteado.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027903-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027903-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FRANCISCA HERMILDA DA SILVA MARQUES
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00020657220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026122-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026122-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FRANCISCO DE ASSIS DE LIMA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059234520104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028244-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028244-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE JOAO DO CARMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033154320104036183 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 24.08.2010 (fls. 46), devendo ser considerada publicada no primeiro dia útil subsequente, vale dizer, em 25.08.2010.

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que protocolado somente em 09.09.2010 (fls. 02), ou seja, um (01) dia após o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil, que, considerando o primeiro dia útil subsequente ao término do prazo, expirou em 08.09.2010.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028257-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028257-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ELZA SANTANA FERREIRA
ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 10.00.04841-0 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027787-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027787-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : NIVALDO FLORENCIO
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.01728-0 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028824-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028824-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : AIRTON FONSECA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00044984920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028218-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028218-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANGELICA RODRIGUES SALOMAO incapaz
ADVOGADO : WILSON LINS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA NILZETE RIBEIRO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00081112720094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte*

lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028029-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028029-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO CESAR MATTIOLI incapaz
ADVOGADO : GABRIELA PIROLA e outro
REPRESENTANTE : VALENTINO RODOLPHO MATTIOLI
ADVOGADO : GABRIELA PIROLA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00004418020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042215-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIAO JOSE VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VERONICA GRECCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00029-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interno interposto pelo autor contra o acórdão de fls. 103-109, por meio do qual a Turma, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e deu provimento à apelação do INSS. Sustenta, o agravante, também ter sido comprovado o desempenho de atividade rural por todo o período pleiteado e requer a reconsideração da decisão proferida para que seja declarado o tempo de serviço rural, concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço.

Decido.

O agravo interno é recurso cabível apenas contra as decisões proferidas com base no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dessarte, o presente agravo, a objetivar a reforma de acórdão, é manifestamente inadmissível pela inadequação da via recursal eleita.

A propósito, o julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO.

I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.

II. Agravo regimental de cunho protetatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.

III. Agravo regimental desprovido."

(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).

Posto isso, não conheço do agravo interno.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003882-33.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.003882-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LEONINA DEMETRIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro

CODINOME : LEONTINA DEMETRIO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00038823320094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, realizado em 17.10.1972, cuja profissão do autor declarada à época foi a de lavrador e CTPS do marido da requerente, com vínculo rural de 20.05.82 a 31.08.92.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- No entanto, os depoimentos foram contraditórios, genéricos e não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural por necessário lapso temporal legal, consoante fls. 36-38.
- A autora afirmou em depoimento pessoal que: *"(...) Todas as minhas testemunhas trabalharam comigo na fazenda Santa Branca. Nenhuma delas trabalhou no sítio Nossa Senhora das Graças comigo (...)"* (g.n). No entanto, a testemunha José Moura contradisse a autora ao afirmar que: *"(...) vim para Marília e fui morar no sítio Nossa Senhora das Graças, onde eu também trabalhei com a autora. Nesse sítio eu fiquei por 06 anos. A autora, assim como eu, logo ao sair da Santa Branca foi morar no sítio Nossa Senhora das Graças (...)"*. Do mesmo modo a testemunha TECÍLIA MACHADO afirmou: *"(...) Nós trabalhamos juntas também na Nossa Senhora das Graças, dos Marconato. Lá se cultivava café também (...)"*
- Ainda verifica-se outra contradição, porquanto a parte autora afirmou: *"(...) Meu marido não trabalhou no Nossa Senhora das Graças; logo que viemos para Marília ele passou a trabalhar como vigia, onde está até hoje."* Contudo, a testemunha José Moura asseverou: *"(...) O marido da autora trabalhava com ela no Nossa Senhora, o dia inteiro (...). A última vez que vi a autora trabalhando foi há 08 anos atrás, época em que saí da Nossa Senhora (...)"*
- Por fim, a pesquisa realizada no sistema CNIS, e coligida aos autos pelo INSS demonstram que o marido da parte autora inscreveu-se perante a Previdência Social, em 20.04.01 e, que verteu contribuições previdenciárias, como "Vigia, Guarda Noturno".
- "In casu", embora se constate que houve o implemento da condição etária, o início de prova material colacionado e o depoimento pessoal da requerente não foram devidamente corroborados pelas testemunhas.
- Diante da contrariedade, não foi possível observar o efetivo exercício da atividade rural em necessário período de carência, *ex vi* dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, o qual inviabiliza a aposentação da parte autora.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028340-56.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE FATIMA CARVALHO PORFIRIO
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.03555-8 1 Vr OUROESTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola e pediu a antecipação da tutela.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda. Em caso de procedência da ação.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação. Quanto ao labor, verifica-se a existência de assento de nascimento de filho da parte autora, no qual consta a ocupação do genitor como lavrador.

- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- Ressalte-se que, conquanto o marido da parte autora tenha exercido, no período de 13.02.76 a 11.03.76 e de 31.08.76 (sem data de registro de saída) e de 20.09.76 a 06.02.78 atividades iminentes urbana, a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei n.º 8213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto n.º 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto n.º 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto n.º 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto n.º 611/92; artigo 163 do Decreto n.º 2.172/97 e artigo 143 do Decreto n.º 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei n.º 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei n.º 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei n.º 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP n.º 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC n.º 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027785-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027785-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : WILMA DA SILVA

ADVOGADO : ANALEIDA BARBOSA MACHADO NUNES
: ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00069-0 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da parte autora, com vínculos rurais de 19.06.84 a 06.10.84, de 04.10.96 a 16.11.96, de 06.08.97 a 17.10.97, de 09.06.98 a 21.06.98, de 22.06.98 a 19.08.98, de 08.06.99 a 17.06.99 e de 12.08.04 a 04.09.04.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em necessário período de carência, nos termos da legislação de regência da espécie. A parte autora afirmou ter parado de trabalhar quando tinha 52 anos (portanto 2004).
- Intentada a ação em 2008, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina, na pior das hipóteses, em 2004, e implementado a idade em 2007, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

*I - Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.
II - Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.
Precedentes.*

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rurícola somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II - Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rurícola desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III - A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual 'A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios'.

IV - Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V - No caso vertente, o início de prova material trazido à colação - certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador - indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte - 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rurícola, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII - Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.

3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6 - A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.

- 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.
- 12 - O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
- 13 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.
- 14 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no artigo 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dies a quo a data da citação.
- 15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º. 6.899/81 e das Súmulas n.º. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º. 08 deste Tribunal.
- 16 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
- 17 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal.
- 18 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.
- 19 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- 20 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado.
- 21 - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)
- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De consequente, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido da inicial e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029892-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029892-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DIRCE RIBEIRO DE MELO
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00074-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador;

- No entanto, os depoimentos testemunhais foram contraditórios e inconsistentes no que se refere ao labor da parte autora, consoante fls. 80-82.
- JOAQUIM ALVES DOMINGUES disse conhecer a requerente há mais de vinte anos e que: "(...) *do tempo que eu trabalhava como marido dela, que trabalhava na empresa Suzano, como operador de máquinas. Nessa época ela trabalhava com a família de José Almiro, sem serviços de lavoura, por tempo que não sei precisar. Ela trabalhou também com a família de José Rato, no mesmo ramo, por tempo que não sei presenciar (...)." (g.n). ELIAS RODRIGUES DE PAULA afirmou que conhece a parte autora há aproximadamente quinze anos e que: "(...) *Sou motorista de ambulância e via a autora no ponto para ir trabalhar na lavoura. Sei que a autora pegava o carro para ir trabalhar para o José Rato, o que vi várias vezes. Uma vez vi pegando o carro para ir trabalhar no Zé Ramiro (...)* Não sei se Zé Almiro e Jose Rato são turmeiros ou produtores (...)." (g.n). LUIZ CARLOS PEREIRA asseverou conhecer a demandante há mais vinte anos e que: "(...) *Pelo que sei, ela trabalhava na roça, para um ou para outro, o que sei por conversar com ela e por vê-la indo ao ponto pegar o carro para ir trabalhar. Não sei se ela trabalha atualmente* (...)" não sei o nome de alguém para quem ela trabalhou." (g.n)*
- Além disso, verifico, em sistema CNIS que o marido da parte autora possui vínculos urbanos, de 21.07.80 a 15.07.82, de 02.01.84 a 08.11.85, de 18.11.85 a 01.03.94, de 11.09.95 a 16.03.98, de 01.10.98 (sem registro de data de saída), tendo recebido vários benefícios de auxílio-doença na qualidade de trabalhador urbano, inclusive, por fim, aposentou-se por invalidez nessa ocupação.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1980, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030658-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030658-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00155-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observada a gratuidade deferida.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documento em nome da parte autora: CTPS com vínculos rurais, períodos descontínuos, de 1983 a 1990.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em regime de economia familiar, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- Cumpre ressaltar que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio. Assim não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030026-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030026-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ELZA PEREIRA MATIAS ROSA

ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00091-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, cuja profissão declarada à época pelo conjuge foi a de lavrador; Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paulo de Faria, Riolândia e Orindiuva, em nome do

marido da requerente, emitido em 14.11.74; contribuições sindicais do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paulo de Faria, emitidas em 1976 a 1977; título eleitoral, em nome do conjugue da requerente, emitido no ano de 1996 e certificado de Dispensa e Incorporação, emitido pelo Ministério do Exército;

- No entanto, verifica-se em pesquisa realizada no sistema CNIS e coligida aos autos pelo INSS que o marido da parte autora possui vínculos urbanos, em períodos descontínuos, de 1978 a 2007. Em consulta ao sistema PLENUS, verifico, inclusive, que recebeu auxílio doença previdenciário como comerciário, no período de 07.06.95 a 21.02.96 e de 02.09.03 a 30.09.03 e que, posteriormente, aposentou-se por tempo de contribuição como comerciário.

- Apontados vínculos e dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1978, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027617-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027617-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSEFA PEREIRA DE ALMEIDA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00047-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador.
- As testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observa-se, na pesquisa realizada no sistema CNIS, que o marido possui vínculo urbano de 16.01.86 a 02.06.86, de 02.02.98 a 22.08.88, de 18.02.93 a 02.02.95 e de 03.02.95 a 17.06.98.
- Apontados vínculos infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1986, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de ruralista à autora.
- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como ruralista pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028573-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028573-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARTA DE OLIVEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : LORY CATHERINE SAMPER OLLER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-1 1 Vr IBIUNA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a ruralista.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o

Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Consta-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época, foi a de lavrador.

- As testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.

- No entanto, observa-se, nas pesquisas dos sistemas CNIS e PLENUS, juntadas pela autarquia, que o marido da parte autora trabalhou no período 09.08.93 a 14.02.02 (Paiol Industria e Comercio de Artefatos de Cimento LTDA).

- Posteriormente, recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho no período de 19.01.95 a 04.04.95 e aposentou por invalidez (NB 1336118714 - DIB 29.01.04)

- Apontados dados e vinculo infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1993, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038802-09.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038802-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : APARECIDA DOMINGUES DA SILVA

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00096-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409. - Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certificado de dispensa de incorporação, emitido em 30.01.1968, em que consta a ocupação do marido da autora como lavrador.
- No entanto, observa-se, nas pesquisas dos sistemas CNIS e PLENUS, que o marido da parte autora possui diversos vínculos urbanos de 1979 a 1989. Além disso, o mesmo inscreveu-se perante a Previdência Social, em 27.09.94, como "54020 Empregado doméstico".
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1979, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

- "In casu", portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029046-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029046-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CLEUZA LOPES RODRIGUES

ADVOGADO : HELOISA HELENA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00044-9 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da Lei 1.060/50.

- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Consta-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documentos em nome do companheiro da parte autora, com vínculos rurais, de 30.01.76 a 03.05.76, de 16.10.77 a 21.05.01 e de 13.09.05 a 21.01.06.

- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029807-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029807-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANESIA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : BRUNO SANDOVAL ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00156-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- O INSS apresentou contestação, aduzindo, em preliminar, falta de interesse de agir. No mérito, pleiteou pela improcedência do pedido.

- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das taxas judiciárias e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$510,00 (quinhentos e dez reais), observada a gratuidade deferida.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Foi arguida matéria preliminar em sede de contestação, que restou inapreciada. Aplicam-se, *in casu*, os princípios constitucionais da celeridade e economia processual e, em decorrência dessa aplicação, passo a analisar a referida prejudicial do mérito.
- Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar levantada em sede de contestação, de necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem julgamento do mérito.
- Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo:

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, ocorrida em 11.01.75, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador e CTPS do marido da requerente, com vínculos rurais de 16.10.78 a 20.03.79, de 22.08.79 a 25.11.79, 01.12.79 a 11.01.80, de 15.01.80 a 14.04.80, de 18.11.80 a 23.05.81, de 22.09.81 a 28.02.82, de 11.03.82 a 30.06.82, de 01.07.82 a 06.12.83, de 03.09.84 a 22.10.84, de 11.04.85 a 22.05.87, de 23.05.87 a 17.09.87, de 10.01.88 (com rasura na data de registro de saída), de 01.08.93 a 07.06.96, de 01.07.97 a 30.10.97 e de 01.11.97 a 02.05.03.

- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no

Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
 - Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
 - Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
 - Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
 - O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
 - Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
 - Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedentes os pedidos da inicial e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
 - Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
 - Intimem-se. Publique-se.
- São Paulo, 10 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029598-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURITA REIS DA SILVA
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
No. ORIG. : 08.00.00071-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial. Foi antecipada a tutela.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, arguiu a ausência de interesse de agir, por falta de prévio pedido administrativo. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar levantada em sede de apelação, de necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem julgamento do mérito.
- Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo: "*SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão do cônjuge declarada à época foi a de lavrador; assento de óbito do esposo, qualificado como lavrador e CTPS do marido com vínculo rural de 09.11.74 (sem data de saída).
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campestre.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte, conforme pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.

- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021528-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021528-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA FERNANDES RIBEIRO

ADVOGADO : RODRIGO LUCIANO SOUZA ZANUTO

No. ORIG. : 07.00.00016-9 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, argüiu a ausência de interesse de agir, por falta de prévio pedido administrativo. Requereu, também, caso seja superada a preliminar, a suspensão do processo, a fim de que a parte autora comprove o requerimento administrativo do benefício e o indeferimento do pedido ou ausência de manifestação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar levantada em sede de apelação, de necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem julgamento do mérito.
- Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo: "*SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".
- Portanto, não que se falar em suspensão do feito.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constatou-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de documentos em nome da parte autora: CTPS com vínculo rural de 24.10.83 a 07.12.83.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural em regime de economia familiar, nos termos da legislação de regência da espécie.

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade, com o pagamento do benefício pelo INSS.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026975-64.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026975-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE LOPES MARIANO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00105-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- A sentença julgou procedente o pedido. Condenou o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
- A parte autora apelou. Requereu a majoração da verba honorária na proporção de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, correspondendo às parcelas vencidas até a implantação do benefício.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Não houve insurgência com relação ao mérito causae.
- No tocante à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Nesse sentido os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39, 67%). LEGITIMIDADE DE ASSOCIAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO. JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Lei 8.073/90 conferiu às entidades sindicais e associações de classe legitimidade ad causam para representar em juízo seus associados, hipótese em que aquelas atuam como substitutos processuais, não havendo falar em necessidade de autorização expressa dos substituídos. Sua legitimidade também é conferida pelos arts. 8º, III, da CF/88 e 240, a da Lei 8.112/90. 2. "A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator" (art. 2º-A da Lei 9.494/97). 3. O fato de os substituídos receberem complementação de aposentadoria pela previdência privada não é óbice à revisão do benefício previdenciário a cargo do INSS. 4. Não há configuração de decisão além do pedido da parte autora quando o Tribunal, a despeito de tecer esclarecimentos acerca da correção monetária dos reajustes previdenciários, se restringe a manter a sentença, a qual deferiu o reajuste nos estreitos termos do pedido. 5. Os juros de mora devem ser fixados à razão de 1% ao mês em face de sua natureza alimentar, a partir da citação, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-lei n.º 2.322/87. A propósito: REsp 598.954/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 2/8/04. 6. Os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, foram arbitrados com equidade. 7. Recurso especial parcialmente provido, tão-só para que os efeitos da sentença sejam limitados aos substituídos que possuíam, na data da propositura da ação, domicílio em Florianópolis/SC (STJ, RESP1004781, proc. 200702644022, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/02/09, DJE:09/03/2009).
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.**

1. Verificada no v. acórdão embargado a ocorrência da contradição alegada na fixação dos honorários advocatícios, bem como em relação a correção monetária, juros de mora e custas.
 2. A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.
 3. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, de forma englobada sobre todas as prestações vencidas até a data da citação, e, a partir daí, de forma decrescente (artigo 1062 do Código Civil de 1916), sendo que, a partir de 11/01/2003, deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
 4. Os honorários advocatícios são fixados em 10 %, sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença .
 5. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais.
 6. Embargos de declaração do INSS providos. (TRF 3ª Região, AC 369067, Rel. Juiz Fed. Fernando Gonçalves, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 26/08/09, DJF:10/09/2009, p. 1593).
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
 - Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
 - Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
 - Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
 - Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
 - O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
 - Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
 - Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios.
 - Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
 - Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030557-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030557-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LOURDES MARIA RODRIGUES PANISSOLO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00026-3 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de identidade de benefício da própria autora, no qual qualifica-se como trabalhadora rural, datado de 1983 e CTPS em nome da requerente, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 01.11.82 a 07.12.82, de 24.10.83 a 20.01.84, de 18.08.86 a 13.04.87, e de 21.09.87 a 26.01.88.

Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (identidade de benefício e CTPS fls. 16 e 29-33), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Os depoimentos pessoal e testemunhais afirmaram afeição da demandante com as lides campesinas. Foram unânimes em afirmar que ela nunca exerceu qualquer labor urbano.

Não se pode negar que há pontos contraditórios na prova oral. Deve-se considerar, contudo, que os depoentes são pessoas simples, do meio rural, com dificuldade de compreensão e, até mesmo, para assinar o próprio nome, além de serem idosas.

Intentada a ação em 2009, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina, na pior das hipóteses, em 2004, e implementado a idade em 2007, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (06.03.09), constante na carta de indeferimento (fls. 34). O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006002-20.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.006002-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA DE ALMEIDA FRANCOIA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00060022020074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal,

que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

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

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

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O auto de constatação, elaborado em 30.04.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas: Maria (parte autora); Dionisio (esposo), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês; Marcelo

(filho), desempregado; e Fernando (filho), que trabalha na fábrica de sofás, auferindo R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) mensais. A residência é própria e o filho Fernando, possui um carro da marca Ford, modelo Fiesta. A filha Márcia Regina, ajuda os pais na compra de remédios (fls. 66-73).

- Desse modo, perfaz-se, uma renda familiar de R\$ 1.710,00 (mil, setecentos e dez reais) e renda *per capita* de R\$ 427,50 (quatrocentos e vinte e sete reais e cinquenta centavos).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033634-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033634-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANDRE LUIZ MALAFAIA

ADVOGADO : ANA CAROLINA PARRA LOBO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00163-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

- Laudos médicos periciais.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito.

Alegou, ainda, cerceamento de defesa ante a inexistência de estudo social. No mérito, reiterou as razões expendidas na inicial.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por prejudicada a preliminar suscitada pelo INSS, vez que o MM. Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, conforme decisão de fls. 183.

- Não se há falar em cerceamento de defesa em razão da não realização de estudo social. Isso porque o preenchimento dos requisitos à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência seguinte subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- No caso, verifica-se, dos laudos periciais (fls. 74-76 e 150-152), que a parte autora é portadora de *diabetes mellitus* e úlcera duodenal, que a incapacita de maneira parcial para a atividade laborativa.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
- Isso posto, **rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034138-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034138-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LEONILDES COSTA GALBIATI DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00105-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 23.11.09, por *expert* nomeado, atestou que a parte autora sofre de depressão. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 65-70).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício, pois não está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026638-90.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.026638-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDEILDE OLIVEIRA ARAUJO
ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 00.00.00044-2 1 Vr ADAMANTINA/SP
Decisão
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal (fls. 115-119) interposto pela parte autora contra decisão proferida em autos de ação ordinária, proposta com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço urbano, sem registro em CTPS, e de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação da autarquia (fls. 111-113).
- Aduz o agravante, em breve síntese, que, na demanda *sub judice*, existem documentos contemporâneos à alegada atividade urbana, não considerados na r. decisão, e que esta não analisou o pleito de aposentadoria por tempo de serviço aventado na exordial. Pede a retratação do Relator ou a apresentação do processo em mesa, proferindo-se voto.
- Pleito de antecipação de tutela (fls. 86-87 e 89-90).

DECIDO.

- Razão assiste ao agravante.
- Reconsidero a decisão agravada.
- Prefacialmente, impende assinalar que a r. sentença guerreada julgou procedente o pedido, tão somente para o reconhecimento do tempo de serviço urbano alegado pela parte autora, para fins previdenciários.
- Entretanto, a parte autora pleiteou, expressamente, na exordial, a condenação do INSS em conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez reconhecido o tempo de serviço urbano (fls. 02-06).
- Não obstante tenha sido formulado pedido condenatório na peça proemial, o Juízo "a quo" limitou-se ao aspecto declaratório da demanda, julgando procedente, no dispositivo, o pedido de reconhecimento do tempo de serviço urbano. Contudo, descurou-se de examinar e julgar o pleito de aposentadoria por tempo de serviço, expressamente solicitado na vestibular.
- O estatuto processual civil preceitua que o Juiz deve decidir a lide nos exatos limites em que houver sido promovida (art. 128 do CPC), sendo-lhe vedado proferir sentença, a favor da parte autora, de natureza diversa da solicitada na preambular, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido, e, acresça-se, também, a quem do que lhe foi demandado (fls. 460 do CPC).
- Assim, no feito "sub examine", o Magistrado singular deveria ter exarado a sentença acolhendo ou rejeitando, total ou parcialmente, os pedidos formulados pela parte autora (art. 459 do CPC), de sorte que, no caso em tela, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos, por ser *citra petita* (art. 458 do CPC), bem como os atos decisórios posteriores.
- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou a quem do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida." (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

- Desta forma, mediante o acima exposto, passo à análise do pedido inicial.

DO MÉRITO

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- É a hipótese do caso vertente.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço urbano, sem anotação em CTPS, e concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

DO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO SEM REGISTRO EM CTPS

Inicialmente, pretende a parte autora reconhecimento de tempo de serviço prestado como balconista, na Casa Econômica, sem anotação em CTPS, no período de janeiro/62 a maio/68.

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvêdrio.

Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis, consistentes em comprovantes de percepção de rendimentos ou mesmo anotações de horários de entrada e saída do período trabalhado, por exemplo, que possam ser considerados como início de prova material de seu vínculo empregatício junto ao comércio Casa Econômica.

Isso porque, as cópias de seus documentos escolares (fls. 09-15), bem como as cópias de título eleitoral e de certificado de dispensa de incorporação, onde consta a profissão do requerente como balconista (fls. 17-17v), por si sós, não se

prestam à demonstração de que o mesmo necessariamente laborava no estabelecimento comercial supracitado, mediante vínculo empregatício. Tais documentos apenas atestam parte de sua trajetória escolar e sua qualificação profissional. Nesse sentido, também, a certidão de inscrição do referido comércio, emitida pelo Posto Fiscal de Adamantina/SP (fls. 16), uma vez que apenas comprova existência do específico estabelecimento e não o labor do postulante na qualidade de empregado.

Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em provar o labor exercido no comércio supramencionado, no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de seu vínculo empregatício.

Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375..

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que apresenta registros formais de trabalho, na atividade urbana, de 09.09.68 a 15.02.69, 03.01.72 a 21.03.88, 01.04.88 a 30.04.92, 01.06.98 a 10.06.04 (fls. 18-21 e 175-180). Contudo, tendo em vista o entendimento por mim esposado, de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data de ajuizamento da demanda, *in casu*, em 08.05.00, o último vínculo empregatício fica reconhecido de 01.06.98 a 08.05.00, não se havendo falar em reconhecimento de período posterior a tal data. Dessa forma, o requerente perfaz 22 (vinte e dois) anos, 08 (oito) meses e 04 (quatro) dias de tempo de serviço. Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.

Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora, até 16.12.98, data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, **21 (vinte e um) anos, 03 (três) meses e 12 (doze) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- Ainda que considerado o período laborado até o ajuizamento da demanda, em 08.05.00, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional nº 20/98. Contudo, até referida data, a mesma apresenta apenas 22 (vinte e dois) anos, 08 (oito) meses e 04 (quatro) dias de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

Destaque-se, ademais, que, mesmo em sendo admitido o vínculo empregatício de 01.09.92 a 31.10.93 (fls. 179), anotado na CTPS da parte autora em virtude de processo julgado na Junta de Conciliação e Julgamento, o requerente ainda não faria jus ao benefício perseguido, uma vez que totalizaria até a propositura da ação, incluído esse interregno de trabalho, 23 (vinte e três) anos, 10 (dez) meses e 05 (cinco) dias, insuficiente ao deferimento da aposentadoria em tela.

- Por fim, resta prejudicado o pleito de antecipação de tutela da parte autora, uma vez que, sendo a demanda improcedente, não se há falar em tal prerrogativa.

DOS CONSECUTÓRIOS

- Considerando que à parte autora não assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita, arbitro os honorários advocatícios em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), em consonância com o art. 20, § 4º do CPC, atualizados monetariamente.

- Quanto às custas e despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no art. 20, § 2º e art. 27 do CPC.

DISPOSITIVO

- Posto isso, **de ofício, anulo a r. sentença e a decisão monocrática de fls. 111-113, por serem *citra petita*, e, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS. Ônus da sucumbência, na forma explicitada. Prejudicados a apelação autárquica, o agravo legal e o pleito de antecipação de tutela.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021770-64.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.021770-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IVANIR AMADOR SANTANA
ADVOGADO : MARCOS JOSE RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00020-4 1 Vr DRACENA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia reconhecimento de atividade exercida no meio campesino e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 49).
- Citação, em 19.03.02 (fls. 54v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 80-82).
- Na r. sentença, proferida em 09.09.03, o pedido foi julgado parcialmente procedente, para declarar como efetivamente trabalhado, na faina campestre, o período de 18.08.67 a 11.03.74. Julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação ao pleito de aposentadoria, com fulcro no art. 267, VI, do CPC (falta de interesse de agir). Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 94-96).
- Apelação das partes (fls. 98-103 e 105-109).
- Contrarrazões da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO PLEITO DE DECLARAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*: "**SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.**"
- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural da demandante, a saber: cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 22.12.73 (fls. 16), cuja profissão declarada à época pelo esposo foi a de lavrador.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material do labor prestado pela parte, desde seu casamento até o final do ano em que o mesmo foi realizado (1973).
- Ressalte-se que a parte não carrou aos autos nenhuma outra documentação que pudesse servir de início de prova do trabalho campesino nos demais períodos pleiteados.
- Embora acostada documentação de seu genitor (fls. 17-48), a totalidade dos documentos acostados em nome do mesmo não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pela autora, visto que atesta, tão-somente, que seu pai era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que a demandante supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, a certidão de casamento de fls. 16 é o único documento que pode ser aproveitado como início de prova material.
- Contudo, a prova oral produzida (fls. 80-82) não corroborou o início de prova material apresentado. Todas as testemunhas confirmaram a ligação da requerente com o meio rural, no entanto, nenhuma delas fez referência ao trabalho da demandante após seu casamento.
- Destarte, o início de prova material colacionado não foi devidamente corroborado pelas testemunhas, o que inviabiliza o reconhecimento do tempo de labor em questão.

DO PLEITO DE APOSENTADORIA

- Entendo presente o interesse de agir da parte autora com relação ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Há interesse econômico na demanda, além disso, a parte valeu-se da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC.

- Na hipótese enfocada, a extinção do processo, sem resolução do mérito, com relação ao pleito de aposentadoria, não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Incide o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352 de 2001 que autoriza o Tribunal a julgar desde logo a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e o feito estiver em condições de ser julgado de imediato.

2. (...) omissis.

3. (...) omissis.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida". (TRF3, AC 1062440/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 28.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 475).

- Assim, passo à análise de tal pleito, nos termos do § 3º, do art. 515, do CPC.
- Depreende-se da documentação acostada que a parte autora possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **12.03.74 a 31.12.74, 01.03.75 a 31.12.75, 01.02.76 a 31.12.76, 01.03.77 a 31.12.77 e de 08.05.78 sem data de saída** (fls. 13-15).
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 25.02.02, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte autora possuía **24 (vinte e quatro) anos e 02 (dois) dias** de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, seria necessário, o cumprimento de **25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias** de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.
- Observa-se, da soma do trabalho prestado com registro em CTPS que, até o ajuizamento da demanda, em 25.02.02, a parte trabalhou **27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias**, observada a carência do art. 142 da Lei 8.213/91, o que lhe garantiria a concessão de aludido benefício de maneira proporcional. Entretanto, para fazer jus a tal deferimento, deveria também preencher o requisito etário previsto no inciso I do art. 9º da citada Emenda, qual seja, possuir **48 (quarenta e oito) anos de idade em 16.12.98**, o que não ocorreu. Nascida em 14.05.54 (fls. 12), possuía, tão-somente, **44 (quarenta e quatro) anos** de idade na data referida.
- Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquela que completou **30 (trinta) anos** de tempo de serviço. Entretanto, no presente caso, não se há falar igualmente em aposentadoria integral, vez que, até o ajuizamento da ação, a demandante contou com **27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias** de trabalho apenas.
- Assim, não se há falar em aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECUTÓRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento ao recurso autárquico**, para julgar improcedente o pedido declaratório e **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença extintiva sem resolução do mérito e, consoante o art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, **julgo improcedente o pedido de aposentadoria**. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002121-86.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.002121-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIVALDO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, com o cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial, com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 88-89).

Citação, em 27.08.02 (fls. 96).

Na sentença, prolatada em 06.02.04, o pleito foi julgado procedente, com reconhecimento de período trabalhado em condições especiais, com conversão (15.03.82 a 05.03.97) e condenação do INSS a conceder ao demandante aposentadoria proporcional por tempo de serviço, calculada de conformidade com o art. 53 da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (17.03.98 - fls. 40), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas. Correção monetária pelos índices legais e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Determinada a remessa oficial (fls. 251-255 e 282-284).

O INSS apelou. Pugnou pela improcedência do pedido; caso mantida a sentença, pleiteou pela redução da verba honorária, pela fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda e pelo estabelecimento do percentual dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês (fls. 266-275).

Com contrarrazões do requerente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Pleito de antecipação de tutela (fls. 314-330), o qual restou indeferido (fls. 332).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES COMUNS COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 49; 51; 54; 63; 162-208; 222-239 e 245-246) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que o autor possui vínculos empregatícios exercidos em atividades de natureza comum, nos interregnos de **01.02.71 a 04.06.75, 22.07.75 a 17.08.78, 25.09.78 a 30.05.81 e de 06.08.81 a 11.03.82.**

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471).

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para

reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder

Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DA ATIVIDADE PLEITEADA COMO ESPECIAL

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, no interregno de 15.03.82 a 09.05.00, o autor apresentou a seguinte documentação:

Formulários DSS-8030, de 10.06.02 e 27.01.98 (fls. 31-32 e 56-57).

Empresa: Telecomunicações de São Paulo S.A.- TELESP

Atividade da empresa: Telecomunicações

Função: ajudante de emendador/emendador

Setor onde exerce atividade: rede externa

Conclusão: desempenho de labor, em caráter habitual e permanente, com risco de choque elétrico, pois determinadas atividades próprias da função, são executadas em cabos de redes telefônicas, situadas na mesma posteação das Instalações das Concessionárias de Energia Elétrica secundárias, e primárias com tensões acima de 250 Volts (C.A).

Para fins de enquadramento nos decretos supra, reclama-se, consoante respectivos anexos:

Decreto 53.831/64 - Código 1.1.8 - ELETRICIDADE - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes - Eletricistas, cabistas, montadores e outros.

Na hipótese em análise, o requerente acostou, aos autos, os formulários DSS-8030, que atestam sua efetiva exposição ao agente nocivo "alta tensão" acima de 250v de forma habitual e permanente.

De outra parte, não foi juntado laudo pericial, assinado por engenheiro de segurança do trabalho, imprescindível a partir de 11.10.96, por força da Medida Provisória 1523/96, referentemente às atividades descritas nos formulários DSS-8030. Assim, considero como especial apenas o período de 15.03.82 a 11.10.96.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.6.98 (1.663-11, art. 28), 27.7.98 (1.663-12, art. 28), 26.8.98 (1.663-13, art. 31), 24.9.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.4.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.4.95 até 28.5.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo ad quem de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.5.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.4.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3.8.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.7.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.9.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido." (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.3.08 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a

aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.7.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, os interstícios devem ser subdivididos, portanto, em:

a) Comuns

01.02.71 a 04.06.75
22.07.75 a 17.08.78
25.09.78 a 30.05.81
06.08.81 a 11.03.82
12.10.96 a 09.05.00

b) Especial, com conversão.

15.03.82 a 11.10.96

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Cumpre esclarecer que, na data do requerimento administrativo do benefício, em 17.03.98, o autor já possuía **32 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 14 (quatorze) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da Emenda 20/98, ou seja, os arts. 52 e 53, II, da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

- Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

- Assim, o período trabalhado posteriormente ao requerimento administrativo não deve ser computado.

DOS CONSECUTÓRIOS

- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (17.03.98 - fls. 40), por ser esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. A percentagem fixada se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

DA FORMA DE PAGAMENTO

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais

devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso autárquico**, para considerar como labor prestado em condições especiais, com conversão para tempo comum, apenas o período de 15.03.82 a 11.10.96, reduzir a verba honorária e estabelecer os critérios dos juros de mora. Correção monetária na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031806-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031806-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUSETE APARECIDA CAVALHEIRO SANTOS

ADVOGADO : GISMELLI CRISTIANE ANGELUCI

No. ORIG. : 05.00.00134-8 1 Vr PANORAMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 190: manifeste-se a parte autora, quanto ao pleito de desistência do recurso formulado pelo INSS.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015239-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015239-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA DO SOCORRO LOPES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDSON GRILLO DE ASSIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00251-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho, SP, com vistas à aposentadoria por idade (rural).

Foi prolatada sentença em 23.11.09. O Juízo *a quo*, *ex officio*, declinou da competência e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso, IV, do CPC, porquanto entendeu que uma vez que o pedido não supera 60 (sessenta) salários-mínimos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto possui competência absoluta para processar e julgar o feito (fls. 17-19).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu, em síntese, a reforma da decisão hostilizada, para reconhecimento da competência do Juízo *a quo* para processamento e julgamento do feito, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fls. 20-24).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

O artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso interposto contra decisão proferida em manifesta desconformidade com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista o atual posicionamento da jurisprudência dominante do STJ.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), bem como a Justiça Federal. De conseguinte, queda cristalino que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

A hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de competência de foro, cujo "*fundamento é justamente o motivo de que se pressupõe que nesse lugar o réu poderá mais facilmente defender-se, cabendo o ônus de deslocar-se, se for o caso, em princípio, ao autor*".

No caso *sub judice*, não obstante a existência do Juizado Especial Federal Cível em Ribeirão Preto, a parte autora tem domicílio na cidade de Cruz das Posses (SP), razão pela qual não se caracteriza, na espécie, a competência absoluta.

Ora, se relativa a competência, não poderia o Juízo *a quo* reconhecer sua incompetência *ex officio*.

De tal entendimento não destoam a jurisprudência pátria, cristalizada na Súmula nº 33 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo teor se transcreve:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"

In casu, a Magistrada Estadual encontrava-se investido das prerrogativas iminentes à competência delegada, respaldado nas assertivas constantes tanto da petição inicial, quanto da procuração que a instruiu, de que a parte autora tem domicílio na comarca de Cruz das Posses (SP), local este desprovido de varas federais.

Nessa condição, aludida Julgadora tinha, e tem, plena competência para atuar em sede de ação previdenciária, nos termos constitucionalmente previstos, de natureza relativa.

Ora, desde que relativa a competência, defeso ao Juízo da Comarca de Sertãozinho reconhecer a incompetência *sponte sua*, declinando da mesma.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. UNIÃO. PARTE ILEGÍTIMA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZO ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL

I - Não se reconhece a legitimidade da União para figurar no pólo passivo de demandas que tenham por objeto a concessão do benefício de prestação continuada, uma vez que o INSS é o órgão responsável pela execução e manutenção dos recursos destinados ao financiamento desse benefício, conforme entendimento já consolidado no âmbito do STJ (EResp nº 204.998/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 13.12.99, v.u., DJ 14.02.00).

II - Partindo-se de uma exegese teleológica do art. 109, § 3º, da CF. forçoso reconhecer que, sendo garantida ao segurado da Previdência Social que tem a possibilidade, ainda que mínima, de custear o processo, a faculdade de ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante a Justiça Estadual, com muito maior razão deve ser esta estendida ao beneficiário da assistência social, já que tal benefício somente pode ser concedido à "pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família", nos termos do art. 203, V, da CF.

III - Cabe ao autor, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou o Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

IV - *Conflito de competência procedente.*" (TRF-3ª região, CC 2004.03.00.006695-6, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., j. 25.05.05, DJU 24.06.05, p. 496).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária, autos nº 830/2003." (TRF-3ª região, CC 2004.03.00.000199-8, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 28.04.04, DJU 09.06.04, p. 170).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado." (STJ, 3ª Seção, CC nº 2002.00.787262-8/MG, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25.09.2002, v.u., DJU 21.10.2002, p. 273).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- A competência é do Juiz Estadual do domicílio do autor onde não funcione vara da Justiça Federal." (STJ - Terceira Seção, CC 11014/MG, Rel. Min. José Dantas, j. 28.08.96, v.u., DJ 23.09.96, 35047).

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -PREVIDENCIÁRIO.

- Para processar e julgar ação contra o INSS, a Justiça Comum só é competente se a comarca do foro do beneficiário não for sede de Vara de Juízo Federal, o que não se verifica in casu.

- Competência da Justiça Federal." (STJ, 3ª Seção, CC n.º 1998.00.35663-0/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08.09.1999, v.u., DJU 11.10.1999, p. 35).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e ante a jurisprudência dominante dos Tribunais de superposição, para que o presente feito tramite perante o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho - SP.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014358-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014358-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANA DE SOUZA MIRANDA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDSON GRILLO DE ASSIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00257-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho, SP, com vistas à aposentadoria por idade (rural).

Foi prolatada sentença em 05.11.09. O Juízo *a quo*, *ex officio*, declinou da competência e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso, IV, do CPC, porquanto entendeu que uma vez que o pedido não supera 60 (sessenta) salários-mínimos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto possui competência absoluta para processar e julgar o feito (fls. 16-19).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Requeveu, em síntese, a reforma da decisão hostilizada, para reconhecimento da competência do Juízo *a quo* para processamento e julgamento do feito, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fls. 20-24).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

O artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso interposto contra decisão proferida em manifesta desconformidade com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista o atual posicionamento da jurisprudência dominante do STJ.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Justiça Federal. De conseguinte, queda cristalino que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

A hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de competência de foro, cujo *"fundamento é justamente o motivo de que se pressupõe que nesse lugar o réu poderá mais facilmente defender-se, cabendo o ônus de deslocar-se, se for o caso, em princípio, ao autor"*.

No caso *sub judice*, não obstante a existência do Juizado Especial Federal Cível em Ribeirão Preto, a parte autora tem domicílio na cidade de Cruz das Posses (SP), razão pela qual não se caracteriza, na espécie, a competência absoluta.

Ora, se relativa a competência, não poderia o Juízo *a quo* reconhecer sua incompetência *ex officio*.

De tal entendimento não destoam a jurisprudência pátria, cristalizada na Súmula nº 33 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo teor se transcreve:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"

In casu, a Magistrada Estadual encontrava-se investido das prerrogativas iminentes à competência delegada, respaldado nas assertivas constantes tanto da petição inicial, quanto da procuração que a instruiu, de que a parte autora tem domicílio na comarca de Cruz das Posses (SP), local este desprovido de varas federais.

Nessa condição, aludida Julgadora tinha, e tem, plena competência para atuar em sede de ação previdenciária, nos termos constitucionalmente previstos, de natureza relativa.

Ora, desde que relativa a competência, defeso ao Juízo da Comarca de Sertãozinho reconhecer a incompetência *sponte sua*, declinando da mesma.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. UNIÃO. PARTE ILEGÍTIMA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZO ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL

I - Não se reconhece a legitimidade da União para figurar no pólo passivo de demandas que tenham por objeto a concessão do benefício de prestação continuada, uma vez que o INSS é o órgão responsável pela execução e manutenção dos recursos destinados ao financiamento desse benefício, conforme entendimento já consolidado no âmbito do STJ (EResp nº 204.998/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 13.12.99, v.u., DJ 14.02.00).

II - Partindo-se de uma exegese teleológica do art. 109, § 3º, da CF. forçoso reconhecer que, sendo garantida ao segurado da Previdência Social que tem a possibilidade, ainda que mínima, de custear o processo, a faculdade de ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante a Justiça Estadual, com muito maior razão deve ser esta estendida ao beneficiário da assistência social, já que tal benefício somente pode ser concedido à "pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família", nos termos do art. 203, V, da CF.

III - Cabe ao autor, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou o Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

IV - Conflito de competência procedente." (TRF-3ª região, CC 2004.03.00.006695-6, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., j. 25.05.05, DJU 24.06.05, p. 496).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária, autos nº 830/2003." (TRF-3ª região, CC 2004.03.00.000199-8, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 28.04.04, DJU 09.06.04, p. 170).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado." (STJ, 3ª Seção, CC nº 2002.00.787262-8/MG, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25.09.2002, v.u., DJU 21.10.2002, p. 273).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- A competência é do Juiz Estadual do domicílio do autor onde não funcione vara da Justiça Federal." (STJ - Terceira Seção, CC 11014/MG, Rel. Min. José Dantas, j. 28.08.96, v.u., DJ 23.09.96, 35047).

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -PREVIDENCIÁRIO.

- Para processar e julgar ação contra o INSS, a Justiça Comum só é competente se a comarca do foro do beneficiário não for sede de Vara de Juízo Federal, o que não se verifica in casu.

- Competência da Justiça Federal." (STJ, 3ª Seção, CC nº 1998.00.35663-0/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08.09.1999, v.u., DJU 11.10.1999, p. 35).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e ante a jurisprudência dominante dos Tribunais de superposição, para que o presente feito tramite perante o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho - SP.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028499-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028499-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ELZA BATISTA NONATO BARRETO

ADVOGADO : PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00290-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho, SP, com vistas à aposentadoria por idade (rural).

Foi prolatada sentença em 15.12.09. O Juízo *a quo*, *ex officio*, declinou da competência e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso, IV, do CPC, porquanto entendeu que uma vez que o pedido não supera 60 (sessenta) salários-mínimos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto possui competência absoluta para processar e julgar o feito (fls. 36-39).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu, em síntese, a reforma da decisão hostilizada, para reconhecimento da competência do Juízo *a quo* para processamento e julgamento do feito, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fls. 41-48).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

O artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso interposto contra decisão proferida em manifesta desconformidade com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista o atual posicionamento da jurisprudência dominante do STJ.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Justiça Federal. De conseguinte, queda cristalino que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

A hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de competência de foro, cujo "*fundamento é justamente o motivo de que se pressupõe que nesse lugar o réu poderá mais facilmente defender-se, cabendo o ônus de deslocar-se, se for o caso, em princípio, ao autor*".

No caso *sub judice*, não obstante a existência do Juizado Especial Federal Cível em Ribeirão Preto, a parte autora tem domicílio na cidade de Barreirinha (SP), razão pela qual não se caracteriza, na espécie, a competência absoluta.

Ora, se relativa a competência, não poderia o Juízo *a quo* reconhecer sua incompetência *ex officio*.

De tal entendimento não destoam a jurisprudência pátria, cristalizada na Súmula nº 33 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo teor se transcreve:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"

In casu, o Magistrado Estadual encontrava-se investido das prerrogativas iminentes à competência delegada, respaldado nas assertivas constantes tanto da petição inicial, quanto da procuração que a instruiu, de que a parte autora tem domicílio na cidade de Barreirinha (SP), local este desprovido de varas federais.

Nessa condição, aludido Julgador tinha, e tem, plena competência para atuar em sede de ação previdenciária, nos termos constitucionalmente previstos, de natureza relativa.

Ora, desde que relativa a competência, defeso ao Juízo da Comarca de Sertãozinho reconhecer a incompetência *sponte sua*, declinando da mesma.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. UNIÃO. PARTE ILEGÍTIMA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZO ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL

I - Não se reconhece a legitimidade da União para figurar no pólo passivo de demandas que tenham por objeto a concessão do benefício de prestação continuada, uma vez que o INSS é o órgão responsável pela execução e manutenção dos recursos destinados ao financiamento desse benefício, conforme entendimento já consolidado no âmbito do STJ (EResp nº 204.998/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 13.12.99, v.u., DJ 14.02.00).

II - Partindo-se de uma exegese teleológica do art. 109, § 3º, da CF. forçoso reconhecer que, sendo garantida ao segurado da Previdência Social que tem a possibilidade, ainda que mínima, de custear o processo, a faculdade de ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante a Justiça Estadual, com muito maior razão deve ser esta estendida ao beneficiário da assistência social, já que tal benefício somente pode ser concedido à "pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família", nos termos do art. 203, V, da CF.

III - Cabe ao autor, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou o Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

IV - Conflito de competência procedente." (TRF-3ª região, CC 2004.03.00.006695-6, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., j. 25.05.05, DJU 24.06.05, p. 496).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária, autos nº 830/2003." (TRF-3ª região, CC 2004.03.00.000199-8, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 28.04.04, DJU 09.06.04, p. 170).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado." (STJ, 3ª Seção, CC nº 2002.00.787262-8/MG, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25.09.2002, v.u., DJU 21.10.2002, p. 273).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- A competência é do Juiz Estadual do domicílio do autor onde não funcione vara da Justiça Federal." (STJ - Terceira Seção, CC 11014/MG, Rel. Min. José Dantas, j. 28.08.96, v.u., DJ 23.09.96, 35047).

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -PREVIDENCIÁRIO.

- Para processar e julgar ação contra o INSS, a Justiça Comum só é competente se a comarca do foro do beneficiário não for sede de Vara de Juízo Federal, o que não se verifica in casu.

- Competência da Justiça Federal." (STJ, 3ª Seção, CC nº 1998.00.35663-0/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08.09.1999, v.u., DJU 11.10.1999, p. 35).

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e ante a jurisprudência dominante dos Tribunais de superposição, para que o presente feito tramite perante o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Sertãozinho - SP.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010983-97.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.010983-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : TEREZINHA TONTINI SANTI

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
CODINOME : TERESINHA TONTINI SANTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.01797-0 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, na condição de segurada especial. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 18.08.09 (fls. 50-verso).

Prova testemunhal (fls. 78-80).

A sentença, prolatada em 08.04.10, julgou improcedente o pedido, extinguiu o feito com julgamento do mérito, e deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, conforme legislação (fls. 77 e 77-verso).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda (fls. 85-100).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a consequente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 09.12.08.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 16) demonstra que a parte autora, nascida em 23.09.46, tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de assento de nascimento de filho da parte autora, ocorrido em 1968, no qual consta que, à época, o marido da requerente exercia a profissão de agricultor (fls. 18).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

De outro vórtice, a certidão do casamento da parte autora, da qual se depreende que o cônjuge varão foi agricultor, não merece consideração, para o fim a que se destina neste feito, porquanto nela não consta a data do enlace, nem a data de sua expedição (fls.17).

Também foi juntada aos autos a ficha-matrícula nº 9.430, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cassilândia/MS, relativa à propriedade rural denominada Fazenda Campo Alegre, com área de 300 ha (trezentos hectares), adquirida em 1986 pela parte autora e outros, situada no município de Cassilândia-MS (fls. 19-20).

Observo que a grande extensão do imóvel rural indica que a sua produtividade não é compatível com a do regime de economia familiar, além de não ser crível que somente a demandante e seu marido laborassem na propriedade, sem o auxílio de empregados.

É neste sentido o entendimento jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

(omissis)

VI. Apesar de as testemunhas relatarem que a autora e a família trabalham sem o auxílio de empregados, a grande extensão da propriedade - 104,14 ha - é um elemento que descaracteriza o regime de economia familiar, pois não é crível que propriedade tão extensa seja cultivada apenas com a mão-de-obra da autora, do cônjuge e do filho, conforme relataram as testemunhas.

(omissis)

X. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região, 9ª Turma, AC -1002738/SP, Rel. Juiz Hong Kou Hen, j. em 05.05.2008, v.u., D.J.F3. de 25.06.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(omissis)

III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.

V.Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

(omissis)

VII. Apelação improvida."

(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).

Foi realizada, em 08.04.10, audiência de instrução e julgamento.

Os depoimentos testemunhais, genéricos, inconsistentes e contraditórios, não robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar, nos termos da legislação regente da espécie.

PLINIO ROTILLI declarou que a autora trabalhava em uma fazenda da qual era proprietária, entretanto "(...) Não sabe dizer se na propriedade tinha funcionários. (...)", como também: "(...) Não sabe informar se a autora teve algum arrendamento rural, ou se após sair da fazenda que era proprietária chegou a trabalhar em alguma outra propriedade rural (...)".(g.n.).

JORGE OLDEMIS FLORES DE OLIVEIRA asseverou que "(...) há mais de 10 anos a autora mudou-se da fazenda para a cidade (...), e que "(...) em época de colheita funcionários também trabalhavam na fazenda."(g.n.).

ELOA KRUG TONTINI disse conhecer a requerente há aproximadamente trinta anos, e que ela possuía uma propriedade e que "(...) nela trabalhava a autora, marido e um funcionário. (...)".

Entretanto, consta na ficha-matrícula da propriedade rural mencionada pelas testemunhas (fls. 19-20) que o imóvel foi arrematado no mesmo ano de sua aquisição, em 1986, por *Jair Bono Cogo*, consoante carta de arrematação expedida

nos autos de execução nº 400/85, da 2ª Vara da Comarca de Cassilândia/MS (R.7/9.430 - fls. 20-verso), portanto, não são verossímeis os depoimentos das testemunhas Jorge e Eloa, porquanto asseveraram, respectivamente, (na audiência realizada no ano de 2010) que a autora trabalhou somente em fazenda de sua propriedade, : *Que em torno de dez anos foi a última vez que a autora trabalhou na roça. (...)*, e: (...) *a última vez que viu a autora trabalhar na roça foi há cinco ou seis anos. (...) Que a mesma está morando na cidade há aproximadamente dez anos.*"(g.n.).

Observe-se que nem as testemunhas nem a petição inicial declinaram quaisquer detalhes relevantes acerca dos labores da parte autora, tais como, o nome da propriedade e dos demais proprietários, sua localização e extensão, os tipos de cultura existentes no local, as atividades desenvolvidas pela autora e pelos demais familiares, em seu auxílio, e principalmente, o período de labor na propriedade mencionada restando, assim, impossibilitada a verificação da verossimilhança das alegações.

De outra banda, a comprovar que se trata, a autora, de verdadeira empresária, atuante no ramo de panificação, e não pequena produtora rural, consultem-se, dentre outros, os seguintes sítios da Rede Mundial de Computadores (Internet):

<http://www.jovemsulnews.com.br/user/index.php?id=1157>,

<http://www.jovemsulnews.com.br/user/index.php?id=27419>, e

<http://www.jovemsulnews.com.br/user/index.php?id=41826>, onde se pode constatar que ela e seu cônjuge são proprietários de uma tradicional padaria, na região central do Município de Chapadão do Sul (MS): *"Ontem, 23 de setembro, Terezinha Tontini Santi, proprietária da Padaria Veneza, ganhou festa surpresa de aniversário dos familiares. Terezinha é esposa de Valmir Santi. É mãe de quatro filhos: Márcia, Tânia, Fernanda e Ricardo. A aniversariante é gaúcha e está morando em Chapadão do Sul há muitos anos. Em breve estará no ar a Galeria de Fotos com os flagrantes da festa (...)"* (g.n.), e ainda: *"Neste ano, o Colégio ATENAS inova também na cantina da escola, objetivando a saúde das crianças e adolescentes. Não haverá na cantina do ATENAS refrigerante, frituras, balas, chicletes e pirulitos. A preferência será por lanches mais saudáveis, sucos naturais e pouquíssimo açúcar. Há mais de 30 anos, países como a Suécia praticamente zeraram a incidência de cáries nas crianças com a proibição de doces e balas nas escolas e nas suas proximidades. Nessa tendência, adota o ATENAS a "Cantina Controlada" para proteger a dentição e a saúde dos seus alunos. Conta com isso também com a colaboração e a compreensão dos pais. Ficará a cantina sob a responsabilidade da Padaria Veneza, tradicional estabelecimento comercial de Chapadão do Sul.*" (g.n.).

Da análise do conjunto probatório em tela evidenciam-se características incompatíveis com a singela figura do trabalhador rural e do exercício da atividade rural sob regime de economia familiar, cuja proteção mereceu atenção do legislador pátrio, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91.

Verifica-se, em suma, em análise das provas supramencionadas, que a parte autora não é pequena produtora rural. Assim sendo, na qualidade de empregadora rural, e de empresária, a autora não pode beneficiar-se do direito objeto da ação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ. 1. COMPROVADO O FATO DE QUE A AUTORA E ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL, PROPRIETÁRIO DE LATIFUNDIO POR EXPLORAÇÃO, FICA DESCARACTERIZADO O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 2. "A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL NÃO BASTA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURICOLA, PARA EFEITO DE OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO" (SUM. 149/STJ). 3. RECURSO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO." (STJ, 6ª Turma, RESP 135521/SC, j. 17.02.1998, rel. Min. Anselmo Tiago, v.u, DJU de 23.03.1998, p. 187).

Embora as condições legais impostas ao rurícola para obtenção da aposentadoria por idade difiram daquelas exigidas do empregador rural, não há de se admitir a hipótese de concessão do benefício por mera equiparação entre ambas as situações. Aplicáveis na espécie a Lei 6.260/75 e o artigo 14, inciso I, da Lei 8.213/91, consoante a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. LEIS 6.260/75 E 8.213/91. CARÊNCIA. Não tendo implementado contribuições na vigência da Lei 6.260/75, o empregador rural ficou sujeito às condições da Lei 8.213/91, que exige um mínimo de prazo carencial de 66 meses para aposentadoria por idade requerida em 1993. Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 346691/RS, j. 02.05.2002, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 03.06.2002, p. 244).

Apontados registros, relativos a trabalho de natureza urbana da autora e do seu cônjuge também impossibilitam a concessão do benefício de aposentadoria vindicado, pois descaracterizam o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que a alegada atividade rural da demandante não é sua única fonte de subsistência.

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em regime de economia familiar, eis que o conjunto probatório apresenta-se contraditório.

Assim, a improcedência do pedido deve ser mantida.

Em relação à assistência judiciária gratuita, nada se perde por dizer que o benefício foi concedido à autora, mas que ele reserva-se a quem não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família, nas dobras do art. 4º da Lei nº 1.060/50.

Deveras, a CF (art. 5º, LXXIV) garante assistência jurídica e integral aos necessitados que comprovem essa situação. Ao juiz compete dirigir o processo na forma do art.125 do CPC. Para isso, não lhe é vedado aplicar as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 335 do CPC), máxime quando a isso é levado pelo contexto material produzido pela própria parte.

A declaração pura e simples do interessado em obter os benefícios da justiça gratuita, embora sirva para, de regra, autorizar a benesse, não é prova inconcussa daquilo que ele afirma, notadamente quando a realidade dos autos debilita o conteúdo declarado. Cabe ao Magistrado o juízo de valor acerca do vocábulo pobreza e não deve se curvar ao que, justificadamente, não o persuade.

Nesse rumo, há precedente: TRF3, AI 328312, Agravo de Instrumento 2008.03.00.008106-9. Rel. Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, v.u., j. 17.08.09, DJF3 CJ2 15.09.09, p.500.

Outrossim, de ofício, condeno a parte autora por litigância de má-fé.

Isso porque para configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que ocorre no caso presente, tendo em vista que a autora tentou alterar a verdade dos fatos (art. 17 do CPC), omitindo sua condição de empresária urbana bem como ter utilizado mão-de-obra contratada (empregado) na sua propriedade rural.

Dispõem os arts. 14 e 17 do Código de Processo Civil:

"Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - proceder com lealdade e boa-fé;

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado."

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra exposto texto de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."

Na lição de Nelson Nery, as condutas previstas no art. 17 do citado diploma identificam, positivamente, expressões de ordem subjetiva propostas no art. 14 do mesmo *codex*, *ipsis litteris*:

"Dever das partes e procuradores. Não é ônus mas dever de probidade e lealdade processual, que deve ser observado pelas partes e seus procuradores. Caso a parte ou seu procurador descumpra o dever de probidade, fica sujeita à sanção repressiva do CPC 16 a 18, independentemente do resultado da demanda. O termo 'parte' deve ser entendido em seu sentido lato, significando todo aquele que participa do processo, incluindo-se o assistente, o oponente, o litisdenunciado, o chamado ao processo (arruda Alvim, CPCC, II, 122)."

"Conceito de litigância de má-fé. É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o improbus litigator, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As condutas aqui previstas, definidas positivamente, são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC 14". (NERY JUNIOR, Nelson, Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 365 e 371, notas 2 e 1 aos arts. 14 e 17 do CPC, respectivamente.)

Ante ao exposto condeno a parte autora, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no valor de 1% (um por cento) do valor da causa, atualizado monetariamente, e de honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), bem como ao pagamento das custas iniciais e preparo, e ainda, das despesas processuais eventualmente comprovadas pelo réu.

Isso posto, de ofício, **revogo os benefícios da assistência judiciária gratuita, condeno a autora ao pagamento da multa acima, por litigância de má-fé, honorários advocatícios, custas e despesas processuais, conforme acima**

explicitado, e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013584-28.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.013584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DEL ROSARIO DE LAS VIRTUDES DIAZ GUERRERO

ADVOGADO : DERCIO GIL e outros

No. ORIG. : 98.00.00081-0 5 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

A parte autora é titular do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 07.04.97(fl. 43/44) e requer a revisão de sua renda mensal inicial para que seu salário de benefício corresponda à soma dos salários-de-contribuição das duas atividades exercidas concomitantemente, obedecendo ao limite máximo.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita(fl. 52).

Contestação(fl. 57/60).

Na sentença o pedido foi julgado procedente para determinar o recálculo da RMI, com base na média dos últimos 36(trinta e seis) salários-de-contribuição, somando-se estes últimos das atividades concomitantes, bem como ao pagamento das diferenças, atualizadas mensalmente, acrescidas de juros de 6%(seis por cento) ao ano, a partir da citação.

Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor a ser apurado em liquidação.

Às fls. 69/71, apela o Instituto, alegando que a parte autora não faz jus ao pleiteado, por não ter preenchido os requisitos exigidos no inciso III do artigo 32 da Lei 8.213/91. No caso de manutenção da sentença, requer que seja excluído da condenação o estabelecimento do coeficiente de cálculo à razão de 100%(cem por cento) do salário-de-benefício, para a aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que não fora objeto do pedido e que sejam observados, para os reajustes periódicos da nova renda mensal inicial, a Lei 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

REEXAME NECESSÁRIO

Dou por interposto o recurso necessário, nos termos do art. 475, *caput* e inciso I, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, *in casu*, o INSS, autarquia federal.

Outrossim, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos (art. 475, §2º, do CPC).

Assim, deve ser conhecida a remessa oficial

DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

Cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou ao réu o pagamento da aposentadoria por tempo de serviço *no patamar de 100%* sem que o requerente tivesse pleiteado tal objeto na inicial.

De sorte que, neste particular, apresenta-se ultra petita, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido

MÉRITO

DA SOMA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DAS ATIVIDADES CONCOMITANTES

A segurada alega ter desempenhado atividades concomitantes, como empregada para o Serviço Social da Indústria - SESI, no período de 10.07.72, sem data de saída (fls. 14-16), e para a empresa Moinho de Trigo Santo André S/A, a partir de 13.08.87, sem data de saída (fls. 27-40).

Verifica-se às fls. 43/44, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, da parte autora foi concedido sob a égide da Lei 8.213/91, que assim preceitua sobre o salário de benefício, *verbis*:

"Art. 32 O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III- quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

(...)"

Por sua vez, o artigo 52, da mesma lei, dispõe que:

" A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25(vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30(trinta) anos, se do sexo masculino."

Observa-se dos documentos anexados às fls. 14/40 e 43/44, que a autora não implementou as condições do benefício requerido, *em relação a cada atividade*, conforme determina o inciso I, do art. 32, da Lei 8.213/91.

O documento de fls. 43/44, demonstra que o INSS agiu acertadamente ao aplicar, no cálculo do salário-de-benefício, o critério de proporcionalidade determinado pelos incisos II e III, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. SOMA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA FINS DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO DA AUTORA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 32, INCISO II, ALÍNEAS "a" e "b". REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. 1. A autora exerceu atividades concomitantes de advogada e professora. 2. Para fazer jus à soma integral de todas as contribuições referentes às atividades concomitantes é necessário implementar as condições para a concessão do benefício nas duas atividades desenvolvidas, nos termos do inciso I, do artigo 32 da Lei nº 8.213/91: 3. O cálculo do benefício da autora deve ser o previsto no artigo 32, inciso II, alíneas "a" e "b" e inciso III da Lei nº 8.213/91 4. Remessa oficial, tida por interposta, provida. 5. Apelação do INSS a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AC 979291, Proc. nº 2004.03.99.035280-0, Turma Suplementar, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, v. u., DJU: 21.11.07) e,

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA. - Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição. - Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art. 32, inc. III, Lei

nº 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo. - Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício. Manutenção da r. sentença. - Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC 1224463, Proc. nº 2003.61.83.010852-1, 7ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, v. u., DJF3: 06.08.08) e,

No mesmo sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. CORREÇÃO PELO ÍNDICE DE 39,67%. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividades concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.

2. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser aplicado o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição antes de sua conversão em URV.

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para determinar seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários-de-contribuição da recorrente.

(REsp554491/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p.327) e, *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividade concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.

2. Não comprovado o lapso temporal entre a data do requerimento e a data de concessão do benefício, não tem o segurado direito à correção monetária.

3. Para modificação do acórdão recorrido é necessária a reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 780588/RJ, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 27/04/2009, Dje 25/05/2009).

Assim sendo, tendo a autarquia efetuado os cálculos do salário-de-benefício nos termos dos incisos II e III, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91, improcede o pedido inicial.

DOS CONSECTÁRIOS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA E À REMESSA OFICIAL**, para reconhecendo ser a sentença ultra petita, reduzi-la aos limites do pedido e no mérito julgar improcedente o pedido. Isenção de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, diante da gratuidade da justiça.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0112828-27.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.112828-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO DARE
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 99.00.00015-7 2 Vr CANDIDO MOTA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.03.99, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de labor rural (novembro/69 a julho/77), sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial (18.08.77 a 28.09.78, 13.10.78 a 06.12.94 e outubro/95 a janeiro/99), com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 53).

Contestação, com preliminar de carência da ação rejeitada (fls. 54-78 e 83).

Depoimentos testemunhais (fls. 91-93).

A sentença, prolatada em 22.07.99, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor rural no período de novembro/69 a julho/77, a converter em comum a faina especial, nos intervalos de 13.10.78 a 06.12.94, e a conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o ajuizamento da demanda (24.03.99), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre a condenação (Súmula 111 do STJ) e custas processuais. Foi determinado o reexame necessário (fls. 102-110).

O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, aduziu carência da ação. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pugnou pelo fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, redução da verba honorária e isenção de custas processuais (fls. 112-117).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data ajuizamento da demanda, aos 24.03.99, e a sentença, prolatada em 22.07.99, motivo porque deixou de conhecer a remessa oficial.

DO PARCIAL CONHECIMENTO DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

Conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao termo inicial do benefício, que foi tratado pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

Rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na contestação, uma vez que a mesma já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS (novembro/69 a julho/77)

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carregada com a oral produzida (fls. 18-19, 22-23 e 91-93), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de 01.01.73 a 31.12.73 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COMUNS COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada, notadamente resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, que a parte autora possui vínculo empregatício exercido em atividade de natureza comum, nos interregnos de 18.08.77 a 28.09.78 (fls. 25-26).

DOS RECOLHIMENTOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL

A parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como motorista de caminhão, para as competências de outubro/95 a janeiro/99 (fls. 39-50).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção juris et jure à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispendo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio tempus regit actum).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a

determinação. "Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeição-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25/9/2006, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 7/11/2005, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 1º/8/2005, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27/9/2007, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 473.

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, no período de 13.10.78 a 06.12.94, o demandante apresentou a seguinte documentação:

- Formulário DSS 8030 (fls. 30-31).
- Laudos técnicos periciais, firmados por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 32-33).
- Agente agressivo: ruído superior a 90 dB(A).

Desta feita, ante a exposição a ruído excessivo, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo de 13.10.78 a 06.12.94.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, expressis verbis, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Adverta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse status quo foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.6.98 (1.663-11, art. 28), 27.7.98 (1.663-12, art. 28), 26.8.98 (1.663-13, art. 31), 24.9.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.4.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.4.95 até 28.5.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo ad quem de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.4.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3.8.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.7.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.9.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido." (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei n.º 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.3.08 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.7.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

01.01.73 a 31.12.73

18.08.77 a 28.09.78

01.10.95 a 31.01.99

b) Especial

13.10.78 a 06.12.94

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 15.12.98, contava com 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 07 (sete) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 24.10.55, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade, necessários à concessão do benefício.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar** e, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, PARCIALMENTE CONHECIDA**, para

reconhecer o labor rural, somente no período de 01.01.73 a 31.12.73, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0105229-37.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.105229-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SELMA APARECIDA BENEDICTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 98.00.00102-6 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 08.06.99, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de labor especial (06.02.74 a 09.07.74, 01.08.74 a 01.05.86, 01.09.86 a 01.09.89, 05.09.89 a 29.07.97), com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 12).

A sentença, prolatada em 18.05.99, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor especial e a conceder aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (17.02.98), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor a ser apurado. Foi determinado o reexame necessário (fls. 85-87).

O INSS interpôs recurso de apelação. Requereu a improcedência do pleito (fls. 90-93).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Pleito de tutela antecipada indeferido (fls. 112).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção juris et jure à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471).

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo,

após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio tempus regit actum).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base

em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25/9/2006, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 7/11/2005, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 1º/8/2005, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27/9/2007, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 473.

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, o demandante apresentou a seguinte documentação:

Período de 06.02.74 a 09.07.74

- Empregador: Empresa de ônibus Vila Ema Ltda
- Formulário SB - 40 (fls. 39)
- Função: lavador de ônibus coletivo
- Hipótese de enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 1.1.3 - umidade

Período de 01.08.74 a 01.05.86

- Empregador: Empresa Folha da Manhã S.A.
- Formulário SB - 40 (fls. 40)
- Laudo técnico individual (fls. 41-44)
- Função: ajudante de manutenção/limpador de máquinas
- Agente agressivo: ruído superior a 90 dB(A)

Período de 01.09.86 a 01.09.89

- Empregador: Massa falida de Omega S.A. Artefatos de Borracha
- Formulário SB - 40 (fls. 45-47)
- Função: ajudante de termoplástico/vigia
- Hipótese de enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 1.2.11 - tóxico orgânico-hidrocarboneto; código 2.5.7 - guarda

Período de 05.09.89 a 29.07.97

- Empregador: Indústrias Camillo Nader LTDA
- Formulário SB - 40 (fls. 49)

- Função: vigia
- Hipótese de enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.7 - guarda

Desta feita, ante a exposição a condições insalubres à saúde (umidade, ruído, tóxico orgânico-hidrocarboneto e guarda/vigia), faz jus a parte autora ao reconhecimento da atividade especial nos interregnos de 06.02.74 a 09.07.74, 01.08.74 a 01.05.86, 01.09.86 a 01.09.89 e 05.09.89 a 11.10.96, este último intervalo reconhecido a menor ante a ausência de laudo técnico individual.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE PROFISSIONAL ELENCADE EM ROL CONSTANTE NOS DECRETOS NS.º 53.831/64 E 83.080/79. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS.

1. A legislação aplicável para a caracterização da especialidade do serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, sob pena de violação à garantia constitucional do direito adquirido. O efeito retroativo da lei se traduziria em contradição do Estado consigo mesmo, uma vez que as relações e direitos que se fundam sob a garantia e proteção de suas leis não podem ser arbitrariamente destituídas de eficácia.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 a caracterização do trabalho como insalubre se realizava através da atividade efetivamente exercida pelo segurado, segundo classificação constante no anexo do Decreto 53.831 de 25/03/1964 e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979.

3. **Infere-se da análise dos documentos trazidos aos autos, consistentes em formulários SB-40 e DSS 8030, inequivocamente, que o autor laborou em atividade insalubre, assim prevista na legislação vigente à época dos serviços prestados, nos períodos de 20.03.1973 a 04.05.1973 na Empresa Auto Ônibus Santo André Ltda., de 10.05.1973 a 22.10.1973 na Viação São Bento Transportes e Turismo Ltda. e de 21.07.1975 a 10.12.1975 na Viação São Camilo Ltda. em atividade elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.4.4 que trata da atividade de cobrador de ônibus. Igualmente, no período de 23.06.1976 a 19.12.1977 em que trabalhou na empresa Viação Padroeira do Brasil Ltda. o segurado exerceu atividade de lavador que está elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.3. Por fim, depreende-se dos autos que o autor laborou em atividade insalubre, assim prevista na legislação vigente à época dos serviços prestados, nos períodos de 01.02.1978 a 15.07.1978 na Viação Santa Paula Ltda., de 01.09.1978 a 01.11.1986 na Empresa Auto Ônibus Circular Humaitá Ltda., de 19.12.1986 a 13.01.1987 na Viação Padroeira do Brasil Ltda., de 26.05.1987 a 06.10.1987 na Prefeitura Municipal de Santo André-SP, de 01.11.1987 a 12.10.1988 na empresa Orly Transportes e Turismo Ltda., de 16.11.1988 a 27.03.1989 na Viação São José Ltda., de 01.03.1989 a 04.01.1993 na Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos e de 05.01.1993 a 28.04.1995 na empresa Metra Sistema Metropolitano de Transportes Ltda. em atividade elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.4.4, bem como no Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, código 2.4.2, que tratam da atividade de motorista de caminhão e de ônibus.**

4. Antes da data de início da vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, considerada a conversão do tempo de serviço especial o autor já possuía mais de trinta anos de serviço, tendo cumprido, pois, o requisito tempo de serviço, exigido no sistema legal precedente que não exigia idade mínima para a implantação do benefício.

5. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula 111 STJ e artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil).

6. A correção monetária será fixada nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 561 de 02.07.2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês (artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916) até a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, quando deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês até a data da expedição do precatório, desde que seja pago no prazo estabelecido no artigo 100 da Constituição Federal (STF, RE n.º 298.616/SP).

8. No que tange às custas processuais, consoante legislação de regência (Leis n.ºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96), isenta está a autarquia, ressaltando-se o dever de restituição ao autor, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

9. **Apelação do autor e remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvida."**

(TRF 3ª Região, AC nº 907270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Juíza Convocada Rosana Pagano, v.u., DJF3 16.07.08). (g.n.) **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. ARTIGO 461 DO CPC.**

1. Remessa oficial conhecida, pois a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas após a sentença, o que impossibilita prima facie estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.

2. Não conhecimento do agravo retido interposto pelo Autor, eis que não reiterado em sede de apelação (art. 523, § 1o, do CPC).

3. O Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, consolidou entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou em caso de exigência de novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário estaria infringindo a garantia constitucional do direito adquirido.

4. A atividade profissional desenvolvida sob exposição aos agentes agressivos ruído ou calor, sempre exigiu a apresentação de laudo, independentemente do período em que o labor foi efetivamente exercido, pois só a medição técnica possui condições de aferir a intensidade da referida exposição. Precedente do C. STJ.

5. Os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea até 05.03.1997, pois apenas com o advento do Decreto n.º 2.172/97 estabeleceu-se nova lista de agentes insalubres, com a fixação do nível de tolerância ao ruído em 90 (noventa) decibéis. Assim, até 05.03.1997, poderão sofrer contagem diferenciada os períodos laborados sob exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído igual ou superior a 80 (oitenta) decibéis, em observância ao caráter social que permeia a norma previdenciária. Ademais, a própria Autarquia reconheceu o limite de 80 (oitenta) decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001.

6. **O Autor acostou aos autos: formulário DSS-8030 em acordo com o Decreto 83.080/79, Anexo II, item 2.5.6, junto à MELLO S/A MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS (03.07.1973 a 09.08.1974), de exposição a recintos de fabricação de tintas; laudo técnico e formulário DSS-8030 junto à VINASTO INDUSTRIAL S/A (09.09.1974 a 14.03.1990), com exposição a ruído de 83dB; formulário DSS-8030 junto à NOVIK S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO (10.09.1990 a 18.09.1992), com exposição a ruído de 91,7dB e formulário SB-40 em acordo com o Decreto 83.080/79, Anexo I, item 1.2.10, junto à VIBRASIL - INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA (1.º.02.1993 a 05.03.1997), com exposição a agentes químicos (hidrocarbonetos). Assim, não há dúvida de que o Autor estava exposto de forma habitual e permanente ao agentes nocivos acima descritos. Ressalte-se que após 05.03.1997 (promulgação do Decreto 2.172), há necessidade de laudo pericial para a configuração da insalubridade, justificando, portanto, o tempo considerado junto à empresa VIBRASIL.**

7. Para que o trabalhador faça jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é necessário que comprove o tempo de serviço e o cumprimento da carência mínima, nos termos do § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, observada a tabela do art. 142 da mesma lei.

8. O benefício é devido no valor de um salário mínimo, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

9. Correção monetária fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da CGJF da 3ª Região e sucedâneos legais.

10. Juros de mora devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês até a data da conta final de liquidação, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

11. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da presente decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

12. A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pelo Autor.

13. O benefício deve ser implantado, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

14. Remessa oficial conhecida e não provida. Agravo retido não conhecido. Apelação do Autor provida. Apelação do Réu prejudicada.

(TRF 3ª Região, APELREE nº 1103929, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJ2 01.04.09, p. 477). (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. VIGIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I- (...)

II- (...)

III - Embargante alega que não há nos autos o formulário para comprovar o exercício do labor em condições agressivas, ora como cobrador de ônibus, ora como vigia. Sustenta, ainda, que no trabalho como vigia não restou demonstrado que portava arma de fogo, o que impede o enquadramento da atividade como especial. IV - A legislação previdenciária exige para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos a emissão de formulário pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho, o que não restou demonstrado nos autos. Já para o enquadramento das categorias profissionais deve considerar-se a relação elencada pelos Decretos n.ºs. 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II). V - **O labor exercido como cobrador de ônibus e vigia estão descritas no rol dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, o que possibilita o reconhecimento como especial das atividades.** VI - **A ausência de arma de fogo não retira a periculosidade do trabalho do vigia, eis que a sua integridade física é colocada em risco, estando ou não armado.**

*Além do que, a presença de arma de fogo não é exigida pela legislação de regência para enquadrá-la como especial. VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. IX - Embargos rejeitados." (g.n)
(TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 950244, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 27.01.09, p. 800)*

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, expressis verbis, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse status quo foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.6.98 (1.663-11, art. 28), 27.7.98 (1.663-12, art. 28), 26.8.98 (1.663-13, art. 31), 24.9.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.4.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.4.95 até 28.5.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo ad quem de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.4.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3.8.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.7.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.9.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido." (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei n.º 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.3.08 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.7.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, notadamente resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 07-09), o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

14.07.86 a 14.07.86
12.10.96 a 29.07.97

b) Especial

06.02.74 a 09.07.74
01.08.74 a 01.05.86
01.09.86 a 01.09.89
05.09.89 a 11.10.96

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 17.02.98, data de entrada do requerimento administrativo, contava com 32 (trinta e dois) anos e 01 (um) dia de labor, suficientes para concessão da aposentadoria proporcional, desde aquela data, equivalente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos da Lei 8.213/91.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer o labor especial, somente nos períodos de 06.02.74 a 09.07.74, 01.08.74 a 01.05.86, 01.09.86 a 01.09.89 e 05.09.89 a 11.10.96, e a conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006314-76.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006314-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE CARLOS TORRES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CASSIA PATRICIA GARCIA DE TOLEDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 18.11.04, com pedido de liminar, para obter a revisão de débito previdenciário no período de outubro/1974 a setembro/1993, observando-se a legislação vigente à época dos respectivos fatos geradores, afastada a incidência da Lei 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 45 da Lei 8.212/91, ante a sua inconstitucionalidade, ou o reconhecimento da prescrição/decadência do crédito tributário.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 79).

Liminar indeferida (fls. 84-86).

O Ministério Público Federal deixou de emitir parecer (fls. 274-275).

A sentença, prolatada em 27.06.06, denegou a segurança, isentando a parte autora do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios (fls. 280-288).

A parte autora apelou. Requereu a reforma do *decisum* (fls. 293-312).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação (fls. 318-322).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA NORMATIZAÇÃO DE REGÊNCIA DOS RECOLHIMENTOS

Vinha entendendo que, se era justo que a parte que pretendesse ter averbado tempo de serviço devia recolher contribuições, também o era que estes recolhimentos reger-se-iam consoante o comando legal em vigor à época em que prestado o mister, em obediência ao axioma *tempus regit actum*.

É que a atividade exercida, isto é, o efetivo trabalho desempenhado, aperfeiçoa-se dia a dia, à medida que a parte autora cumpria sua faina periódica. Noutros dizeres, iniciado o trabalho, que, depois de determinado período, diariamente, é encerrado, há o esgotamento, em si, do ato constitutivo do direito ao seu reconhecimento.

A repetição dessa rotina ao longo do tempo evidencia o denominado vínculo laboral. Contudo, repise-se a ideia de que é cada dia de ocupação, mesmo que separadamente considerado, que se agrega a um conjunto de tempo de serviço passível de ser computado, para fins previdenciários. Como consequência, é possível concluir, em virtude da premissa em epígrafe, que a relação laborativa, como acima concebida, guarda indissociável correspondência com o conceito de ato jurídico perfeito, *i. e.*, para caracterização de cada dia de labor concorreram e foram reunidos todos elementos exigidos pela lei.

Nessa direção:

"(...) A situação jurídica pode se desenvolver em duas fases: uma dinâmica e outra estática.

A fase dinâmica da situação jurídica ocorre no momento de sua constituição ou de sua extinção.

Já a fase estática corresponde ao momento no qual a situação jurídica produz efeitos. Parte-se da premissa segundo a qual a lei que impera sobre os efeitos de uma situação jurídica não pode atingir os efeitos já produzidos pela lei anterior sobre essa mesma situação (...).

Como a lei nova não pode levar em conta os fatos ocorridos antes de sua entrada em vigor, deve-se discutir sobre a fase dinâmica da constituição ou extinção da situação jurídica. Se a situação decorre de um único fato, não há o que se cogitar. A lei nova é inaplicável.

(...)

A excepcional aplicação da lei nova somente se faz possível quando ela não vier a prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada (...).

A lei nova não incide sobre o negócio jurídico celebrado anteriormente à sua entrada em vigor, nem alcança os seus efeitos futuros, pois o ordenamento não prevê a retroatividade mínima da lei nova, isto é, não se admite que esta venha a alcançar causa pela qual se deu o fato, no passado. Exemplo: a lei nova não atinge o contrato celebrado sob o império da lei velha, porque ele é ato jurídico perfeito.

*(...)." (LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**, 3. ed., v. I, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 180-183) (g. n.)*

E o ato jurídico perfeito goza de proteção constitucional, a teor do art. 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

(...)."

Também a Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942) o resguarda (*caput* e § 1º do seu art. 6º).

Portanto, para efeito de cálculo do débito, deveriam ser observadas as normatizações em vigor por ocasião dos fatos geradores, ou seja, os exercícios das labutas propriamente ditas.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20/6/2008; DOU de 20/6/2008, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.

Em 19/12/2008, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis*:

"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:

'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.

§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):

I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou

II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.

§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).

§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

""Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'

*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regular a situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não há decadência/prescrição na hipótese. Os recolhimentos das contribuições em atraso devem ser feitas a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.

Finalmente, alerte-se para a ressalva do inc. II do art. 27 da Lei 8.213/91:

"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13." (Redação dada pela Lei 9.876, de 26/11/1999) (g. n.)

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO INTERNO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO CONCESSÓRIO - CNIS - VÍNCULO EMPREGATÍCIO ANTERIOR - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DO AUTÔNOMO - CONTAGEM DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - INDENIZAÇÃO.

(...)

II - Como o CNIS não acusa as contribuições previdenciárias do autor, na qualidade de autônomo, e tendo em vista que ele não apresentou documentos comprobatórios das mesmas, cabe aplicar a regra de apuração do valor da indenização prevista no inciso I e no § 2º do art. 45-A da Lei nº 8.212/91, a qual se aplica ao segurado contribuinte individual da Previdência Social que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício previdenciário, período de atividade alcançada pela decadência, sob os auspícios do pro misero.

III - Com a finalidade de completar o tempo mínimo necessário para a manutenção da aposentadoria em tela, e levando em consideração que o período referente a Mário M G Guimarães sucede o período relativo às contribuições devidas na qualidade de autônomo, afigura-se pertinente à inclusão do período - 21/07/84 a 29/11/84 - na apuração da indenização prevista no inciso I e no § 2º do art. 45-A da Lei nº 8.212/91.

(...)

V - Agravo interno conhecido e não provido." (TRF - 2ª R., 1ª T. Especializada, AC 381536, proc. 2004.51.01.513543-6/RJ, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcello Ferreira de Souza Granado, v. u., DJU 15/12/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.

(...)

II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)

VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.

VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.

IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.

(...)

XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.

1. Interposta a remessa oficial.

2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.

3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.

4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.

5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.

6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4º no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.

7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.'. No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto

no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.

(...)

12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009) "PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.

1. Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.

2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.

(...)

6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4º no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma disposta acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.

7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.

8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)

DA DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO PARA COBRANÇA

À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).

Diz o jurista:

"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.

(...)

Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.

Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.

Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic).

(...)" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179)

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, *a priori*, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, *desconstruí-las* (DERRIDA, Jacques. "<http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução>", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h.), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:

"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:

1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;

2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;

3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;

4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.

Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.

De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.

Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.

Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).

Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADI n. 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.

Por último equívoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.

(...)" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180)

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (arts. 194 e 195, Constituição Federal, 5/10/1988):

"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento;

VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.

§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)

Por outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (art. 195, § 5º, Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.

Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.

(...)

O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.

(...)

Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.

(...)" (MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83)

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."

Deflui das razões acima ser imprescindível o recolhimento de contribuição pelo segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, *v. g.*, de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, pela autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (art. 195, § 5º, Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.

Como consequência, a fim de ver averbado tempo de serviço, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada, na espécie, decadência e/ou prescrição.

DO DISPOSITIVO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028265-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028265-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : MARTA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011987920104036183 7P Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027996-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027996-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : PAULO SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : BRUNO CESAR PEROBELI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.04153-1 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027784-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : SELMA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.01130-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

Vistos.

Conforme certidão de fls. 23, intime-se a advogada da agravante, Dra. Ednéia Maria Maturano, OAB/SP nº 135.424, para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize as razões de agravo de instrumento, que se encontram apócrifas, sob pena de não ser conhecido o referido recurso.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010353-35.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.010353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO PEREIRA SOBRINHO
ADVOGADO : DENISE DE ALMEIDA DORO e outro
DECISÃO

Vistos.

- A parte autora ajuizou ação de revisão de seu benefício previdenciário, concedido em 29.12.94, para condenar a autarquia a (fls. 02-18):

- 1) recalcular a renda mensal inicial do benefício, incidindo na correção dos salários de contribuição o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%;
- 2) aplicar no reajuste do benefício na data base de 01.05.95, o percentual integral de 42,8572%, afastado o critério proporcional utilizado pelo INSS;
- 3) empregar o coeficiente encontrado pela proporcionalidade aritmética em relação ao tempo de serviço, afastado o critério progressivo efetivado administrativamente;
- 4) reajustar a renda mensal a partir da competência 05/96 pelo percentual de 20,05% (variação anual integral da inflação medida pelo INPC).

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 24).

- A sentença, proferida em 12.07.01, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a recalcular o benefício da parte autora, aplicando-se aos salários de contribuição o índice de correção monetária do IRSM, de fevereiro de 1994, em 39,67% (fls. 75-88).

- A autarquia apelou e pugnou pela reforma da sentença (fls. 91-95).

- A parte autora interpôs recurso adesivo e requereu a integral procedência do pedido, nos termos da exordial (fls. 100-118).

- Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

- Foi colacionado aos autos ofício do Juizado Especial Cível da Subseção Judiciária de Campinas, com cópia de sentença de extinção da execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, bem como peças processuais constantes nos autos virtuais do Processo 2003.61.86.004935-0, em que figura como parte autora João Pereira Sobrinho em face do INSS. Comunicada, ainda, a existência de litispendência em relação aos presentes autos.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO PEDIDO DE APLICAÇÃO DO IRSM

- *In casu*, anoto que foi colacionado aos autos ofício do Juizado Especial Federal de Campinas, no qual demonstrou o recebimento, pelo autor, em 13.10.04, de valores atrasados referentes a diferenças oriundas da aplicação do IRSM nos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo de seu benefício previdenciário (fls. 136).

- Inclusive, em 04.12.06, no JEF, a execução foi extinta, nos termos do art. 794, I, do CPC (fls. 138). Foi aplicada, ainda, pena de litigância de má-fé, vez que restou evidenciada a intenção do autor e de seu patrono de recebimento de verbas em duplicidade.

- Verifica-se, portanto, através da documentação juntada às fls. 134-142, a ocorrência de identidade de ações (*ex vi* do § 2º do artigo 301 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos - ação proposta no JEF de nº 2003.61.86.004935-0, com trânsito em julgado (fls. 138) - com os presentes autos.

- Trata-se do mesmo pretendente à revisão a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, recálculo do benefício pelo IRSM (39,67%).

- A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

- Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada". (TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)(g.n.)

- Ressalte-se ser irrelevante o fato de a ação do Juizado Especial Federal ter sido ajuizada posteriormente à presente demanda.

- A meu ver, deve prevalecer o litígio no qual ocorreu o trânsito em julgado, independentemente das datas de ajuizamento das ações, para que não se verifique a hipótese de violação da coisa julgada.

- Destarte, de ofício, quanto ao pedido de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) nos salários de contribuição, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI e § 3º do CPC.

DA APLICAÇÃO DE ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTAMENTO DO BENEFÍCIO

- Inicialmente, trago à colação o caput do artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação original, *verbis*:

"Art. 202 - É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)"

- Acerca do critério de correção mencionado no dispositivo constitucional supratranscrito, dispôs o artigo 41, inciso II, da Lei 8.213/91:

"O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

(...)"

- Infere-se da citada norma legal que os benefícios previdenciários seriam revistos, de acordo com sua data de início, pela variação do INPC.

- A referida proporcionalidade, ou seja, a aplicação do índice adrede mencionado conforme o mês da concessão do benefício, não merece reforma.

- A Lei 8.213/91, em seu artigo 31, previa a correção de todos os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios previdenciários.

- Destarte, a incidência de índice de reajuste relativo a período anterior ao mês do deferimento do benefício causaria uma dupla correção deste, tendo em vista que as perdas inflacionárias correspondentes a este período foram afastadas, quando do reajuste de todos os salários-de-contribuição.

- Saliente-se que a Súmula 260 do extinto TFR, devida aos benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, estipulava a incidência de índice integral, conforme pleiteado, pois, à época de sua edição, a legislação vigente não estabelecia a correção dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, razão pela qual havia perdas significativas na renda mensal inicial então apurada.

- No caso dos autos, considerando que a aposentadoria da parte autora foi concedida em 29.12.94, não se há falar em aplicação de índice integral na data base de 01.05.95, consoante acima explicitado.

DO CRITÉRIO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA

- O art. 53 da Lei 8.213/91 preceitua:

"A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço".

- Assim, o art. 53 da Lei 8.213/91, que disciplina legitimamente a forma do cálculo, assegurada a proporção, foi corretamente aplicado pela autarquia.

- Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSIÇÃO DE LIMITES TETO. REAJUSTES POSTERIORES. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PERCENTUAL. ARTIGO 53, I e II, DA LEI Nº 8.213/91.

1. O art. 202 da Constituição Federal assegura aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional. Nestes termos, as RMI foram calculadas de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91.

2. No cálculo do salário-de-benefício, deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, nos termos dos artigos. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

3. O § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei, de forma que tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe referido artigo, não há falar em diferenças devidas.

4. A Constituição Federal criou o direito à aposentadoria proporcional, porém remeteu ao legislador ordinário o estabelecimento das regras a ela relativas (art. 53 da Lei nº 8.213/91). No caso, não há como emprestar à expressão "proporcional", utilizada no texto constitucional, a sua singela mensuração matemática. Referido termo tem maior significado no sentido de aposentadoria precoce, em antítese à aposentadoria com tempo integral, restando para o legislador ordinário estabelecer o percentual a incidir sobre o salário-de-benefício, que assim o fez à base de 70% sobre o salário-de-benefício, para o tempo mínimo exigido, e sobre esse acresceu-se 6% a cada ano completo de atividade, até o máximo de 100%.

5. Apelação do INSS provida, para reforma a sentença, e apelação dos autores não provida". (TRF - 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Leonel Ferreira, AC 367229/SP, v.u., DJU 13.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM. ÍNDICE REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.

- O prazo decadencial do direito à revisão de benefício previdenciário, de que trata a Lei 9711/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, atinge as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, porquanto a norma não previu expressamente sua retroatividade. Aplicação da Súmula 85 do STJ, inclusive quanto à observância da prescrição quinquenal. Preliminar de decadência rejeitada.

- É devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% referente ao mês de fevereiro de 1994 (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94), na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fev./94, que integraram o cálculo do benefício, para se obter a renda mensal inicial, antes da conversão em URV.

- O limite legal máximo do salário-de-benefício (artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91) não contraria a determinação constitucional do artigo 202, em sua redação original, que dispõe apenas sobre os 36 salários-de-contribuição que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês.

- A proporcionalidade prevista na Constituição Federal não determina uma relação absoluta entre os anos trabalhados e o valor do benefício não havendo incompatibilidade entre o artigo 53 da Lei 8213/91, que estabeleceu o percentual de 70% como coeficiente de cálculo para as aposentadorias proporcionais e o artigo 202, § 1º, e artigo 5º, inciso I, ambos da CF.

- A alegação da parte autora no sentido da inadequação dos índices utilizados para fins de reajustamento dos benefícios previdenciários nas competências a partir de maio/1996 sucumbe diante da constatação da legalidade do processo de adoção dos índices legais. A pretensão carece de amparo jurídico, pois não existe direito adquirido à utilização de um ou outro índice para fins de reajuste, garantindo-se, apenas, a irredutibilidade do poder aquisitivo dos benefícios, nos moldes da lei.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas 08 desta Corte e 148 do STJ.

- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos à taxa de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

- Apelação dos autores parcialmente provida. Recurso adesivo desprovido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Leide Polo, AC 829787/SP, v.u., DJU 16.07.08).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERCENTUAL DE 147,06%. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29 E 31. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. COEFICIENTE DE CÁLCULO INICIAL DO BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91, ART. 53, I. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA AUTORA E RECURSO ADESIVO DO INSS NÃO PROVIDOS.

1 Não é devida, no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91, a incidência do percentual de 147,06%, na atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período base de cálculo da RMI dos benefícios, cujos índices de atualização devem ser aqueles previstos na legislação vigente na data da concessão do(s) benefício(s). Precedentes do STJ.

2. Não há, na Constituição Federal de 1988, disposição estabelecendo que os coeficientes de cálculo de aposentadoria proporcional por tempo de serviço da mulher serão de 83,33% para a parte fixa e de 3,33% para cada novo ano completo de atividade. A pretensão do(a,s) autor(a,es) de aplicação daqueles coeficientes tem por base simples operação aritmética, sem fundamento em norma constitucional ou infraconstitucional.

3. Não havendo condenação, os honorários de advogado devem ser arbitrados na forma autorizada pelo §4º do art. 20 do CPC, em conformidade com a apreciação equitativa do juiz, que não está adstrito aos limites contidos no §3º daquele artigo.

4. Apelação da autora e recurso adesivo do INSS a que se nega provimento." (TRF - 1ª Região, 1ª Turma, AC 200001000705758/MG, v.u., DJU 19.12.03).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO INTERNO - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ARTIGO 202 DA CF/88 - PROPORCIONALIDADE - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - LEI 8.213/91.

- O artigo 202 da Constituição Federal somente adquiriu eficácia plena com a edição do Plano de Benefícios, o que foi levado a efeito pela Lei nº 8.213/91.

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários resulta da aplicação dos índices estabelecidos nos termos da legislação ordinária, conforme determinação expressa do próprio constituinte, não havendo confronto aos ditames da Carta Magna.

- O critério correto para o cálculos da aposentadoria por tempo de serviço é aquele estabelecido pelo art. 53 da Lei nº 8.213/91, e não a adoção da regra de três simples.

- Agravo interno a que se nega provimento." (TRF - 2ª Região, 1ª Turma especializada, Rel. Des. Maria Helena Cisne. AC 362019/RJ, v.u., DJU 17.10.08).

- Tal matéria, inclusive, já se encontra sumulada:

"O critério de cálculo da aposentadoria proporcional estabelecido no artigo 53 da Lei nº 8.213/91 não ofende o texto constitucional". (Súmula 49 do TFR da 4ª Região)

- Assim, a improcedência desse pleito é medida que realmente se impõe.

DO ÍNDICE APLICADO EM MAIO DE 1996

- A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

- Assim, torna-se inaplicável, em 1996, índice de correção monetária diverso do determinado no dispositivo legal supradito. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII - Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, AC 873061, j. 01/09/2003, TRF3 00075133, DJU, 01/10/2003, pg. 310).

DOS CONSECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **de ofício**, nos termos do art. 267, V e § 3º do CPC, **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito**, com relação ao pedido de aplicação do índice integral do IRSM e, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora. Prejudicada a apelação autárquica**. Sem verbas sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027412-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : VITOR MONTEIRO LUCILO

ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00030314820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, ajuizada perante a Justiça Federal, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, acolheu a preliminar de incompetência do Juízo e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Cíveis da Comarca de São Bernardo do Campo (fls. 284).

O agravante requer seja determinado o regular processamento do feito na Justiça Federal até a elaboração de perícia técnica, uma vez que apenas o *expert* poderia concluir se os males são, ou não, decorrentes do trabalho (fls. 02-18).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O recorrente ajuizou, em 23.04.10, perante a Justiça Federal, ação de restabelecimento de auxílio doença ou de concessão de aposentadoria por invalidez. Em sua exordial, alegou que, em 12.06.05, obteve o auxílio doença NB

514.461.288-8, o qual restou mantido até 16.11.09. Aduziu que, posteriormente, fez dois novos requerimentos à autarquia, que os indeferiu (fls. 22).

Quanto à espécie dos benefícios, argumentou, apenas por cautela, que o INSS havia classificado erroneamente o auxílio doença NB 514.461.288-8 como acidentário, haja vista que os males alegados possuíam caráter degenerativo e eram, portanto, de natureza previdenciária (fls. 22-23).

Citada, a autarquia contestou e, em preliminar, arguiu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda, considerado o fato de o autor pleitear restabelecimento de benefício acidentário (fls. 257).

O Juízo *a quo* acolheu a preliminar do INSS e declinou de sua competência em favor de uma das Varas Cíveis da Justiça Estadual da Comarca de São Bernardo do Campo.

Contra essa decisão foi interposto o vertente recurso.

Em consulta ao sistema PLENUS, verifico que o agravante recebeu auxílio doença por acidente do trabalho (NB 514.461.288-8 - espécie 91) no período de 12.06.05 a 16.11.09. Posteriormente, em 18.11.09, 04.01.10 e 08.04.10, pleiteou administrativamente benefícios de auxílio doença previdenciário (espécie 31). A autarquia indeferiu os pedidos por parecer contrário da perícia médica.

Todavia, ao compulsar a documentação acostada aos autos do agravo, verifico que a carta de concessão e memória de cálculo de fls. 101-102, referente ao auxílio doença NB 514.461.288-8, traz a natureza do benefício como previdenciária, uma vez que o classifica como espécie 31.

Além disso, às fls. 103, consta, no requerimento de benefício por incapacidade, datado de junho de 2005, que o segurado foi afastado do trabalho, da empresa SAGEC, por motivo de doença e não por acidente de trabalho.

Assim, diante da contrariedade das informações constantes no sistema PLENUS com a documentação acostada aos autos, não é possível concluir se a natureza do benefício *sub judice*, o qual o agravante pleiteia o restabelecimento, é previdenciária ou acidentária.

Para o deslinde da discussão, há necessidade de elaboração de laudo médico pericial, averiguando-se a origem das moléstias que acometem o segurado.

Desta feita, determino, provisoriamente, o prosseguimento do feito na Justiça Federal até a conclusão da perícia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Oficie-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034612-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034612-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ORACI RODRIGUES LUIZ

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00202-1 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

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

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

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, realizado em 25.09.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado somente por ela, que possui renda de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais) por mês, provenientes do salário que ganha com faxineira e do aluguel de duas casas (fls. 94-97).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034519-06.2010.4.03.9999/SP
 2010.03.99.034519-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 APELANTE : JOSE APARECIDO CRESTANI
 ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00085-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
 VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 29.07.08, atestou que a parte autora apresenta espondiloartrose lombar e provável hérnia discal lombar (fls. 87-91).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00086 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020756-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020756-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : BENEDITA MARIA CONCEICAO DO PRADO
ADVOGADO : JOELMA ROCHA FERREIRA GALVÃO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00096-2 2 Vr JACAREI/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença.
- Não houve recurso voluntário.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a da prolação da sentença, que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052238-69.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.052238-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO PINHEIRO FALCAO
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG. : 07.00.00364-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade.
- A sentença deferiu tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação.
- Contrarrazões, com alegação, em preliminar, de intempestividade do recurso do INSS.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput*, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso inadmissível.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, passo a análise da preliminar arguida em contrarrazões pela parte autora.
- A teor do art. 242 do CPC, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data em que os advogados forem intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.
- Ainda, o art. 506, II, do aludido diploma processual é expresso no sentido de que "o prazo para interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência".
- Nesse sentido, Nelson Nery Junior expõe que "() A tempestividade do recurso somente tem lugar a partir da impugnabilidade do ato judicial, isto é, a partir da prolação do provimento jurisdicional. O direito brasileiro não conhece o recurso *ante tempus* contra decisão não definitiva a respeito da qual se fez reserva. O prazo é contado da intimação do ato judicial. Esta intimação pode dar-se pela leitura do ato em audiência, pela intimação da parte quando o ato não for proferido em audiência ou pela publicação da súmula do julgamento no órgão oficial (art. 506, CPC)".
- In casu, verifica-se que a sentença de procedência, proferida em 08.04.08 (fls. 38-40), foi publicada no Diário Oficial, em 16.04.08 (fls. 53).
- Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo para interpor recurso de apelação e respondê-lo é de 15 (quinze) dias. Computar-se-á em dobro para recorrer quando se tratar de autarquia federal (art. 188).
- O prazo recursal das partes passou a correr, portanto, a partir de 17.04.08 (art. 184 do CPC).
- A apelação da autarquia federal (fls. 54-58) protocolizada em 19.05.08, ultrapassa 03 (três) dias do prazo legal.
- Assim, razão assiste à parte autora em sua irresignação.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, ACOLHO A PRELIMINAR ARGÜIDA EM CONTRARRAZÕES, para reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto, o qual resta prejudicado. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023635-64.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.023635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SEVERINA LAURINDO DA SILVA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00106-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com cômputo de períodos trabalhados em função especial, com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 53).

Citação, em 12.08.99 (fls. 61v).

Na sentença, prolatada em 26.11.99, o pleito foi julgado improcedente. Condenação da demandante em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observada a Lei 1.060/50 (fls. 73-77).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela procedência do pedido (fls. 79-82).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entrou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído", "calor" e "poeira" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do

trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, nos interregnos de 01.11.73 a 28.06.75, 01.09.75 a 27.04.77, 01.07.77 a 21.02.79, 02.04.79 a 19.04.80, 19.05.80 a 27.01.82, 03.05.82 a 28.10.82, 01.11.82 a 01.09.83, 28.08.84 a 25.11.84, 26.11.84 a 09.12.85, 03.02.86 a 04.09.86 e de 12.01.87 a 06.10.98, a parte autora apresentou a seguinte documentação:

a) período de 12.01.87 a 06.10.98

- Laudo técnico de avaliação ambiental, firmado por Engenheiro de Segurança do Trabalho, aos 15.10.98 (fls. 37-40).
- Formulário DSS 8030 (fls. 36).
- Empresa: Filtros Mann Ltda.
- Função: montador multifuncional.
- Agente agressivo: ruído, com intensidade de 82 dB(A).
- Exercício de atividade habitual e permanente.

Consoante anteriormente assinalado, tendo em vista que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, com relação ao período de 12.01.87 a 06.10.98 somente é possível o reconhecimento de faina especial até 05.03.97, vez que a intensidade atestada foi de 82 dB(A). Assim, apenas o período de 12.01.87 a 05.03.97 deve ser considerado nocente.

Desta feita, ante a exposição a ruído excessivo, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no período de 12.01.87 a 05.03.97.

No tocante aos demais períodos, a parte alega exposição a ruído excessivo e poeira têxtil; no entanto, não trouxe aos autos laudo comprobatório de tal exposição. Assim, não se há falar em reconhecimento de tais interregnos como laborados em condições especiais. Ademais, as funções exercidas pela demandante (costureira e overloquista) não se enquadram nas atividades previstas como especiais do Decreto 53.831/64.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

Afasto-me, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.

V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.

VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.

IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.

- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.

- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.

- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.

- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n° 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas." (TRF 3ª Região, APELREE n° 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Adverta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei n° 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: "Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído, poeira e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art.

70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei n.º 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

Com relação aos períodos não considerados especiais, a parte autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 26-32), nas quais tais interregnos apresentam-se registrados formalmente.

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Assim, de acordo com o conjunto probatório dos autos, os interstícios devem ser subdivididos, portanto, em:

a) Comuns

01.11.73 a 28.06.75
01.09.75 a 27.04.77
01.07.77 a 21.02.79
02.04.79 a 19.04.80
19.05.80 a 27.01.82
03.05.82 a 28.10.82
01.11.82 a 01.09.83
28.08.84 a 25.11.84
26.11.84 a 09.12.85
03.02.86 a 04.09.86
06.03.97 a 06.10.98

b) Especial, com conversão.

12.01.87 a 05.03.97

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a demandante, até a propositura da ação, em 19.07.99, tão-somente, **24 (vinte e quatro) anos e 08 (oito) meses** de labor, tempo insuficiente, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONECTIVOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a demandante é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA DEMANDANTE**, para reconhecer como prestado em atividade especial, o interregno de 12.01.87 a 05.03.97, com possibilidade de conversão. Isenta a requerente dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006386-08.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006386-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDOMIRO RAMOS NOGUEIRA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00063860820064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

Designada data para realização de perícia (fls. 51-52).

Comunicação de não comparecimento da parte autora ao exame médico (fls. 60).

Designação de nova data para perícia médica (fls. 61-62), intimada a parte autora pela publicação oficial (fls. 63v), que, novamente, ausentou-se (fls. 65).

A sentença, prolatada em 24.03.10, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a gratuidade deferida (fls. 69-70).

Apelação da parte autora pela nulidade do *decisum*, em face de cerceamento de defesa e procedência do pleito (fls. 76-79).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, analiso o pleito de nulidade da r. sentença.

A parte autora pugna pela concessão de benefício assistencial.

Intimada a demandante pela publicação oficial a comparecer à perícia médica, designada para o dia 25.03.09.

Verificou-se a ausência da requerente (fls. 57).

O Juízo *a quo* determinou nova data para a realização de perícia médica (24.11.09), por meio de publicação no Diário de Justiça, verificada em 21.10.09 (fls. 63v).

Entretanto, novamente, a demandante não compareceu ao exame médico (fls. 65).

Não se há falar em cerceamento de defesa pela ausência de intimação pessoal da parte autora para comparecer à segunda perícia médica e falta de prazo para justificar seu comportamento desidioso.

Como mencionado, o Juízo marcou novo exame, sem qualquer exigência. Possibilitou-se à demandante, mais uma vez, comprovar a alegada incapacidade.

Outrossim, insustentável o argumento de necessidade de intimação pessoal da parte autora. Inicialmente, na audiência de instrução em que se fez presente, houve a referida comunicação. Posteriormente, publicação oficial levou ao conhecimento da demandante, regularmente representada por causídico, a data da realização da nova perícia médica. A parte autora teve, portanto, oportunidade para produção de provas.

Ressalte-se que, nem mesmo na apelação, a demandante apresentou motivos devidamente demonstrados para ausentar-se das consultas médicas marcadas.

O art. 333 do CPC estabelece que o ônus da prova incumbe à parte autora, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Assim, afaste-se a alegação de nulidade da r. sentença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PORQUE A PARTE AUTORA DEIXOU DE COMPARECER A PERÍCIA DESIGNADA INJUSTIFICADAMENTE.

- *É de ser afastada a alegação de cerceamento de defesa, pois o indeferimento do pedido do autor resultou de seu não comparecimento, por duas vezes, ao exame pericial, imprescindível ao deslinde da questão. Vale ressaltar, que o cerceamento de defesa somente se verifica quando houver impedimento ou dificuldade à produção da prova a que a parte teria direito, pois, como se vê, o que a Constituição Federal não admite é a restrição infundada ao exercício do direito de ampla defesa. No caso, o direito de defesa do autor foi amplamente respeitado, tendo-se, inclusive, com relação ao não comparecimento à primeira perícia, acolhido a tese de nulidade de sentença, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de que se permitisse a realização da prova pericial. Ainda assim, em nova perícia designada, deixou o autor de comparecer para o respectivo exame.*

- *Correta, portanto a decisão que julgou preclusa a produção da prova pericial, pois embora o autor tenha ofertado como justificativa para o não comparecimento, o fato de que estava "acamado", sem condições físicas de locomoção, não juntou aos autos qualquer atestado médico que viesse a comprovar a sua alegação, demonstrando, portanto, desinteresse na produção da prova.*

- *Diante da inexistência de perícia judicial porque a parte autora deixou, injustificadamente, de comparecer por duas vezes a sua realização, correta a decisão que indeferiu os benefícios pleiteados.*

- *Agravo retido improvido, preliminar rejeitada e apelação do autor improvida. "*

(AC 546856 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v.u., j. 30.03.04, DJU 28.05.04, p. 630).

Por fim, a demandante, além de ausentar-se às duas perícias designadas, não acostou aos autos nenhum documento médico que ateste sua incapacidade.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício em questão, pois não comprovou a incapacidade laborativa.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020260-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020260-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAZARO BENEDITO SEVERIANO
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA
No. ORIG. : 03.00.00109-4 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Agravos retidos, interpostos pela autarquia, em razão do afastamento da preliminar de falta de interesse de agir e fixação do valor dos honorários periciais.

Laudo médico judicial.

A sentença concedeu tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, diminuição dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, não conheço dos agravos retidos interpostos, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 20% (vinte por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Isso posto, **não conheço dos agravos retidos** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial e reduzir o valor da verba honorária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001821-65.2006.4.03.6125/SP
2006.61.25.001821-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA LEME
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018216520064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

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

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

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 74-80), que a parte autora é portadora de hipoacusia neuro-sensorial severa OD e profunda em OE e obesidade morbida, porém, não está caracterizada a incapacidade para o labor.

- Ademais, o estudo social revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 03 (três) pessoas: Maria Aparecida (parte autora); Valdemir (esposo), trabalha como motorista, percebendo R\$ 500,00 (quinhentos reais) por mês; e Rafael (filho), estudante. Residem em imóvel próprio (fls. 86-113).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche os requisitos da incapacidade e da hipossuficiência.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026380-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026380-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE FERREIRA CAVALCANTE

ADVOGADO : MARTA ROSA DE AZEVEDO OLIVEIRA SECCHI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00051-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, manteve decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 129).

Decido.

Em 15.06.2010, foi proferida decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, publicada em 02.07.2010 (fls. 109/111). O autor requereu a reconsideração da referida decisão, a qual foi mantida, em decisão ora agravada (fls. 129).

O fato é que, em vez de interpor agravo de instrumento, o autor apresentou pedido de reconsideração, que não interrompe nem suspende o lapso recursal.

Vale dizer, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da decisão original, não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.

A jurisprudência não destoia desse entendimento. Confira-se, a propósito, os julgados abaixo transcritos desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL - EXTEMPORANEIDADE.

- O pedido de reconsideração de decisão não interrompe nem suspende o prazo para o agravo.

- O prazo para interposição conta-se a partir da data em que foi intimado o interessado, da decisão do Juiz e não de outra, em que se mantém a decisão em face do pedido de reconsideração.

- Agravo não conhecido."

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 89.03.11456, 1ª Turma, Relatora Juíza Diva Malerbi, j. 03.10.89, v. u., DOE 05.03.90, p. 80).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO. A regra é a de que o pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo de recurso, valendo como termo para interposição deste a decisão originária, não a que fez por mantê-la. Agravo não conhecido."

(TRF-4ª Região, Agravo de Instrumento nº 92.04.08988, 1ª Turma, Relator Juiz Ari Pargendler, j. 06.08.92, v. u., DJ 02.09.92, p. 26.719).

Assim, o agravo interposto em 24.08.2010 (fls. 02), passados quase dois meses da publicação da decisão originária, é legalmente intempestivo, ante a preclusão temporal que se operou.

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005047-77.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.005047-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROMILDO GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00050477720074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, com especialistas em neurologista e ortopedista. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, os peritos judiciais realizaram análise minuciosa da situação do periciado, respondendo aos quesitos e justificando suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O primeiro laudo médico constatou ser, o autor, portador de "nistagmo de fixação com ambos os olhos", mas não apresenta incapacidade para o trabalho. A perita concluiu: "*O autor encontra-se capaz para atividades laborais do ponto de vista oftalmológico*".

A segunda perícia concluiu ser, o requerente, portador de "malformação de encéfalo pós-cirurgia (síndrome de chiari), mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito afirmou: "*1. Sem invalidez dos (sic) atos da vida civil. 2. Sem invalidez laboral*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025984-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025984-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GIVANILDO DA SILVA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00014-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de falta de início de prova material comprovando a condição de rurícola. Condenado o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença, ante a ausência de intervenção ministerial no primeiro grau de jurisdição e, no mérito, pelo provimento da apelação do autor.

É o relatório.

Decido.

Aciono o artigo 557 do Código de Processo Civil e passo a decidir.

O laudo médico pericial constatou ser, o autor, portador de epilepsia e transtorno mental devido a disfunção cerebral, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente. O perito ressaltou, em resposta aos quesitos, a existência de "*limitações para as áreas de comunicação, autocuidado, vida doméstica, habilidades sociais/interpessoais, uso de recursos comunitários, auto-suficiência, trabalho, lazer, saúde e segurança*".

Embora o presente feito envolva interesse de incapaz, o Ministério Público do Estado de São Paulo não foi instado a se manifestar nos autos, contrariando o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Ressalte-se que, *in casu*, tendo sido decretada a improcedência do pedido, houve evidente prejuízo à parte autora, ensejando a nulidade do feito.

Nesse sentido, os julgados desta Corte, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.

I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).

II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado.

(AC 1368488 - PROCESSO 2008.03.99.053315-0, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 10.03.2009).

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC.

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação. Prejudicado o recurso de apelação.

(AC 1305647 - PROCESSO 2008.03.99.019987-0, Desembargador Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, v.u., j. 23.03.2009).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida pelo Ministério Público Federal e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem e a reabertura da instrução processual, com a devida intervenção do órgão ministerial de primeira instância. Julgo prejudicada a apelação do autor.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032578-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032578-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : WALTENCIR CARDOSO DE CASTRO

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00113-3 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, ressaltando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de destro escoliose vertebral, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito afirmou: "*Conclui, portanto o perito seu trabalho técnico, informando que o autor estudado não faz jus a qualquer auxílio-doença, mesmo temporário, porque sua coluna vertebral apresenta-se, do ponto de vista médico, em excelentes condições físicas para o seu mister habitual*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- *Apelação improvida*"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Frise-se que o laudo médico pericial afastou a natureza acidentária da causa.

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033116-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ETELVINO DA SILVA NETO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00028-1 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização de prova testemunhal e estudo social. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. *É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

5. *Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

6. *Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. *Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Por sua vez, discipienda a realização de estudo social, posto que inócua. Os benefícios pleiteados pelo autor ("aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente") não reclamam a verificação das condições econômicas do apelante, apurando-se a presença, ou não, da condição de miserabilidade.

Rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de transtorno depressivo leve, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito concluiu: "*Considerando, que a incapacidade laborativa é a impossibilidade para desempenho das funções específicas de uma atividade laborativa ou ocupação, em consequência de alteração morfo-psicológicas provocadas por doença ou acidente, assim como na discussão realizada anteriormente, conclui-se que a doença apresentada pelo periciado não gerou incapacidade laboral para exercer suas atividades de pedreiro*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032788-72.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.032788-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIA FERREIRA DA ROCHA

ADVOGADO : FABIO CARVALHO MENDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00105-2 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Sem condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de osteoartrose de joelhos e coluna lombar, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito afirmou: "*Em resumo, não há incapacidade e as limitações encontradas não são maiores que as esperadas para a faixa etária*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-69.2009.4.03.6127/SP
2009.61.27.001335-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CELIA THEODORO ZANELO
ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013356920094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a não realização de perícia com médico especialista em neurologia. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

Ademais, o perito judicial realizou análise minuciosa das condições da autora e respondeu aos quesitos de forma satisfatória, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.

Rejeito a preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de lombalgia não incapacitante e diabetes mellitus compensada, não apresentando incapacidade para o trabalho. O perito concluiu: "*a pericianda NÃO ESTÁ INCAPACITADA para o trabalho, pois encontra-se com suas patologias compensadas*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006817-56.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.006817-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA NAZARE FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ELAINE REGIANE DE AQUINO SENA MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068175620084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, realização de perícia com médico especialista em neurologia. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando suas conclusões.

Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Rejeito a preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de epilepsia, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002277-84.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.002277-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROZINEIA DE ALMEIDA SOUZA
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00022778420074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DILIGÊNCIA

Converto o julgamento em diligência, baixando os autos à vara de origem, para que o INSS, se entender cabível, apresente suas contra-razões ao recurso adesivo interposto pela autora às fls. 106/110.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para emissão de parecer.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 5988/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022301-53.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022301-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ESTELA BATISTA GARCIA
ADVOGADO : JOAQUIM CARDOSO FELICIO
No. ORIG. : 00.00.00030-1 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora "*portadora de diversas doenças*", não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém de sua família.

Agravo retido interposto de decisão que rejeitou a preliminar de falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo, ante a ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 103/111).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (15.05.2000), com correção monetária e juros de mora de 6% ao ano, contados da citação e, a partir de 11.01.2003, pela taxa Selic. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação e periciais em 03 (três) salários mínimos. Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 16.09.2003.

O INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pela nulidade da decisão de primeiro grau, ao argumento de que "*a sentença de primeira instância não decidiu sobre as preliminares invocadas, deixando de cumprir o ofício jurisdicional, sendo que nem mesmo implicitamente a questão debatida foi resolvida pela r. sentença de fls., razão pela qual é nula de pleno direito*". Requer a apreciação e o provimento do agravo retido de fls. 103/111. No mérito, pela integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação dos honorários periciais em R\$ 167,00 (cento e sessenta e sete reais), o termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a observância à Súmula 111 do STJ, no tocante aos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

Remetidos os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram sem proposta de acordo (fl. 280).

Feito o relato, aciono o artigo 557, do Código de Processo Civil e passo a decidir.

No que tange à matéria preliminar, a alegada nulidade da sentença não se sustenta, ainda que não analisadas as objeções apontadas na resposta do réu, porquanto perfeitamente possível o exame nesta sede recursal.

Verifico que, à fl. 100, restou afastada pelo juízo *a quo* a preliminar, argüida em contestação, de falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo.

Quanto à alegação de incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar a presente ação, cumpre destacar a regra contida no parágrafo 3º artigo 109 da Constituição Federal:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

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

Tampouco prospera a arguição de ilegitimidade passiva suscitada pelo Instituto Autárquico, uma vez que incumbe a ele a operacionalização, gerenciamento, efetivo pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, consoante regulamentação aprovada pelo Decreto nº 1.744/95.

Do que se conclui que, prejuízo decorrente da omissão verificada na decisão de primeiro grau não existiu, à vista da rejeição de todo o alegado nos termos *supra*.

Conheço do agravo retido de fls. 103/111, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação; contudo, nego-lhe provimento.

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "*(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amílcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 37/74, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

No mérito, o benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 180/184, datado de 11.09.2002, revelou que a autora, 58 anos, do lar, apresenta quadro de "hipertensão arterial sistêmica moderada a severa, mal de Parkinson e escabiose". Concluiu pela "incapacidade parcial e permanente, grau médio".

As moléstias detectadas, aliadas à condição social, ao baixo grau de instrução e à falta de qualificação profissional, autorizam concluir pela total incapacidade da requerente. A chance da autora, diante de suas sérias limitações, de prover a própria subsistência à custa de trabalho remunerado é praticamente nenhuma.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 115/118), datado de 30.11.2000, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 6 pessoas: a autora, 57 anos, três filhos e uma neta. Residem em casa própria, (CDHU), constituída por "03 cômodos pequenos, sendo que a sala é dividida, improvisadamente, com a cozinha", com móveis em "estado de conservação precário". A renda familiar é variável. O filho José Pedro Garcia, 35 anos, "sempre

trabalhou como pedreiro, mas há um mês dada a dificuldade de arrumar serviço na área em que atua, está trabalhando no corte de cana, com ganho mensal de aproximadamente R\$ 200,00". A filha Elen Cristina Garcia, 18 anos, "trabalha na Oficina de Induzidos REICON, percebendo mensalmente, um salário mínimo vigente". A neta Vânia Cristina Garcia, 16 anos, "trabalha como babá, sem registro, com salário no valor de R\$ 100,00". Os outros dois filhos, de 13 e 14 anos, são estudantes. A perita social assim concluiu seu parecer: "conforme já deixamos claro, no conteúdo deste laudo, D. Maria Estela possui uma família numerosa, de classe pobre, e ainda lhe resta a responsabilidade de acabar de criar 04 menores (03 filhos e uma neta), dos quais dois trabalham. Com relação ao filho (separado de fato) que colabora com as despesas da casa, além de residir provisoriamente no local, tem 05 filhos para sustentar, portanto, nossa conclusão óbvia é de requerente não conta com recursos próprios e definitivos para garantir sua subsistência, pois esta, no momento, provém dos filhos que residem consigo e que certamente irão constituir famílias no futuro".

Os ganhos obtidos pelo filho José Pedro e pela filha Vânia Cristina provêm de trabalho informal, com ganhos incertos, conforme se depreende do laudo social; consequentemente, não servem para compor a renda familiar.

Assim, no que tange à regra do artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Honorários periciais reduzidos a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.07, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar, nego provimento ao agravo retido de fls. 103/111 e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários periciais a R\$234,80 e determinar que o percentual da verba honorária incida sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039880-38.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039880-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARISA PELICER
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 06.00.00068-1 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém de sua família.

Agravo retido interposto de decisão que rejeitou a preliminar de carência de ação, ante a ausência de prévio requerimento administrativo, e fixou os honorários periciais (fls. 75/82). Não reiterado em sede de apelação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 23.11.2007.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação dos honorários advocatícios em 5% do valor da causa.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou "pelo não conhecimento da remessa oficial e do agravo retido e pelo desprovimento do apelo do INSS".

À fl. 175, convertido o feito em diligência, com o fim de viabilizar a regularização da representação processual da autora, mediante nomeação de curador.

Nomeado, como curador especial, o Dr. Alexandre Zedan Chehade, OAB 204009-1 (fls. 178, 181).

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre o termo inicial (21.07.2006) e a sentença (proferida em 23.11.2007), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 75/82), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

No mérito, o benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 92/96, datado de 04.06.2007, revelou que a autora, 35 anos, solteira, analfabeta, apresenta quadro de oligofrenia. Relatou, o Sr. Perito, que "*o mal é irreversível*", e concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 88/90), datado de 16.05.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. Do relatório da perita social, extraio:

"Trata-se a autora de pessoa sem qualquer atividade de trabalho. Aos 35 anos, analfabeta, apresenta aparência acima de sua idade cronológica necessitando de acompanhamento médico. Apresenta oscilações de comportamento, ora apatia ora agressividade.

É usuária do Plantão Social onde realiza sua higiene pessoal com freqüência, permanece ao longo do dia em estabelecimentos da rede pública, comerciais e Igreja. Realiza suas refeições favorecidas pela comunidade.

Relata que têm pai e 05 irmãos sendo: Márcio, Marcel, Margareth e Neuza, seu pai e sua companheira, todos com família constituída residentes nesse município e Márcia reside com a família numa chácara nas adjacências do perímetro urbano de Avaré. Informa ainda que não tem referência de residência fixa apresentando vínculos familiares rompidos. É vulnerável a relacionamentos íntimos alternando constantemente de parceiros.

Informa que teve 02 filhos, ambos encaminhados para adoção, pois não apresentava condições financeiras para criá-los, posteriormente ficou perturbada psicologicamente perdendo os laços afetivos.

Sugerimos que sua irmã Margareth acompanhe-a na perícia médica e procedimentos que se fizerem necessários.

Foi encaminhada através da Coordenadoria da Assistência Social para abrigamento em Centro de Recuperação - Casa do Oleiro, porém foi resistente em conviver com regras e horários descontinuando o tratamento."

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Cumpra esclarecer, quanto ao termo inicial do benefício, dada a inexistência de citação, que o pagamento deve se dar a partir do comparecimento espontâneo do réu em juízo (21.07.2006 - fl. 21).

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de um salário mínimo, com DIB em 21.07.2006 (comparecimento espontâneo do réu em juízo - fl. 21).

Posto isso, não conheço da remessa oficial e do agravo retido de fls. 75/82 e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000127-37.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.000127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE BARREIRO DE OLIVEIRA e outro
: DIVA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO
SUCEDIDO : BENEDITO BARREIRO DE OLIVEIRA falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

A Senhora Juíza Federal Convocada **MÁRCIA HOFFMANN** (Relatora).

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

Agravo retido interposto pelo INSS de decisão que rejeitou as preliminares, argüidas em contestação, de incompetência absoluta do juízo estadual, carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido e litisconsórcio necessário da União.

A autarquia manifestou, ainda, inconformismo quanto ao indeferimento da impugnação ao valor da causa (fls. 38/43).

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo (14.04.1998), com correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 29.05.2002.

O INSS interpôs agravo retido às fls. 169/177, sustentado ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 178/183, apelação da autarquia pugnando, preliminarmente, pelo conhecimento dos agravos interpostos.

Sustenta ser incabível a imposição de multa diária para o cumprimento da obrigação de implantar o benefício. No mérito, pela integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da perícia judicial e a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da causa.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, apenas no tocante à verba honorária, a ser fixada em 10% do valor da causa.

Requerida a habilitação dos sucessores (fls. 226/227), tendo em vista o óbito do autor, ocorrido em 02.01.2007 (certidão de fl. 229).

Deferida a habilitação de Dirce Barreiro de Oliveira e Diva Maria de Oliveira, irmãs do autor (fl. 256).

Feito o relato, aciono o artigo 557 do CPC e passo a decidir.

Conheço do agravo retido de fls. 38/43, na medida em que restou expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação.

No que diz respeito à alegação de incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar a presente ação, cumpre destacar a regra contida no parágrafo 3º, artigo 109, da Constituição Federal:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

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

Também não cabe prosperar a alegação de ilegitimidade passiva suscitada pelo Instituto Autárquico, vez que incumbe a ele a operacionalização, gerenciamento, efetivo pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, consoante regulamentação aprovada pelo Decreto nº 1.744/95.

A matéria trazida com a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido refere-se ao mérito, razão pela qual será com ele analisada.

Quanto à impugnação ao valor da causa, entendo que assiste razão INSS. Nas ações previdenciárias onde se pleiteia a concessão de benefício de caráter continuado, o valor da causa será igual à soma das parcelas vencidas, acrescidas de uma prestação anual (12 parcelas), nos termos do artigo 260, do Código de Processo Civil. Assim, levando-se em conta que, à época do ajuizamento da ação (junho de 1998), o salário mínimo correspondia a R\$ 130,00 (cento e trinta reais), deveria ser atribuído o valor de R\$ 1.560,00 (12 x 130,00) à causa, dando, nesse particular, parcial provimento ao agravo retido.

Quanto ao recebimento do recurso de ofício, a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre o termo inicial definido pela sentença (14.04.1998) e a decisão (proferida em 29.05.2002), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, descabe a remessa oficial.

Quanto ao agravo retido interposto às fls. 169/177, dele não conheço, uma vez que inadequada a via recursal eleita. Com efeito, tendo sido concedida a tutela antecipada na sentença, o recurso cabível é apelação, diante do princípio da unirrecorribilidade (REsp 645.921 e 524.017). O que se tem, na espécie, é ato judicial que põe termo ao processo, decidindo o mérito da causa, apesar de, concomitantemente, ter sido deferida a tutela antecipada. Ato judicial que se qualifica como sentença, a ser atacado pelo recurso de apelação.

Ademais, cabível a antecipação da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, convença-se o juiz da verossimilhança do direito invocado e compareça fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No tocante à multa diária fixada, destaca-se que esta nada mais é senão mecanismo intimidatório previsto para hipótese de concessão de tutela específica de obrigação de fazer. Meio de coerção com o fim de alcançar a efetividade da decisão proferida. Impõe à autoridade administrativa o cumprimento. Possível sua fixação, devida no caso de atraso na implantação de benefício previdenciário, na esteira de jurisprudência firmada.

A propósito, os julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 461, § 1º E 644 DO CPC. MULTA PECUNIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL.

É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

No caso, impõe-se à autarquia multa diária pelo descumprimento de não pagar valores definidos em execução, ou seja, obrigação de dar.

Agravo conhecido e provido para afastar a multa."

(REsp 110344/RJ - STJ, Terceira Turma, Relator Ministro Waldemar Zveiter, j. 01.06.2000, DJ 14.08.2000, p. 164).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE.

1. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

2. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AGRESP nº 644488/MG - STJ, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005, p. 334).

Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, o benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei n.º 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Os pressupostos essenciais estão disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 118/119, datado de 25.08.2000, complementado às fls. 125/126, revelou que o autor, 38 anos, apresenta "*déficit afetivo e cognitivo*". Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 149/151, datado de 12.12.2001, o núcleo familiar é composto por cinco pessoas: o autor, 40 anos, desempregado; a irmã e seu companheiro; e dois sobrinhos, de 02 e 20 anos. Residem em imóvel alugado, de madeira, constituído por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecido com mobiliário precário. A renda familiar provém do trabalho do companheiro e do filho da Sra. Dirce Barreiro de Oliveira, irmã do autor, os quais trabalham no corte de cana. O amásio percebe, aproximadamente, R\$ 210,00 por mês e o filho faz jus à remuneração variável, entre R\$ 150,00 a R\$ 200,00 por quinzena. Consta que que "*na época da entressafra ambos ficam desempregados por um período que varia de quatro a seis meses no ano*". Relata, a Sra. Assistente Social, que o próprio autor informou que "*está ajudando a cuidar de porcos num sítio e que o dono do local paga-lhe R\$ 20,00 por semana, mas que não tem condições de trabalhar muito e nem por muito tempo, pois sente muita tontura e dor de cabeça, mas tem época que passa bem*". Quanto às despesas, menciona-se apenas o gasto com aluguel, no valor de R\$ 100,00.

Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, o companheiro da irmã do autor, Sr. Geronimo de Moraes, manteve-se empregado durante todo o ano de 2001, época do estudo social, com remuneração média de R\$ 298,11 (salário mínimo: R\$ 180,00 em dezembro/2001).

Verifica-se que a irmã do requerente e sua família o acolheram, não o deixando desamparado. Tampouco é possível falar em miserabilidade, haja vista que dois dos membros da família trabalhavam à época do estudo social, com remuneração superior ao salário mínimo.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.*

- *A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.*

- *Apelação do INSS provida."*

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, não conheço da remessa oficial e do agravo retido de fls. 169/177, dou parcial provimento ao agravo retido de fls. 38/43, no tocante ao valor da causa, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033247-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033247-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NELSON MATIAS

ADVOGADO : MAURO LEANDRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00044-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de reingresso do autor ao sistema previdenciário quando já estava incapacitado. Condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, ressaltando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS com registros como trabalhador urbano, em períodos descontínuos, entre 01.02.1980 e 03.03.2001, sendo o último vínculo empregatício de 14.08.2000 a 03.03.2001. Voltou a se filiar no ano de 2008 e recolheu mais cinco contribuições de 08.2008 a 12.2008.

Informações do CNIS, acostadas pelo INSS (fls. 60-61) corroboram as informações retromencionadas e apontam o recebimento de amparo social a pessoa portadora de deficiência a partir de 17.02.2009.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (12.02.2009), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurado ao autor.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em dezembro de 2008 verifica-se que o reingresso do autor ao sistema ocorreu quando já incapacitado, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia técnica fixou o termo inicial da incapacidade total e permanente para o trabalho em agosto de 2008, em virtude de cirrose hepática.

Os documentos juntados à inicial também não o socorrem e reforçam a conclusão do perito de que em agosto de 2008 já era portador da doença incapacitante.

Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições realizadas no ano de 2008, clara a perda da qualidade de segurado do autor. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que o registro encerrou-se em 03.03.2001, tendo requerido o benefício administrativamente somente em 10.12.2008 e ajuizado a ação em 12.02.2009, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto o termo inicial da incapacidade é agosto de 2008, ocasião em que o apelante já havia perdido a qualidade de segurado.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu o apelante quando este não mais ostentava a qualidade de segurado e sua nova filiação ocorreu após o advento das patologias incapacitantes, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033165-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033165-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA LAZARA GALVAO RIBEIRO

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00009-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (05.01.2006).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, respeitando-se o piso de um salário mínimo, incluindo abono anual, devido a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação e honorários periciais arbitrados em um salário mínimo.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, o termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial; redução dos honorários advocatícios e dos honorários periciais.

A autora apelou, requerendo o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (05.01.2006) e a majoração dos honorários advocatícios a 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de implantação do benefício.

Com contra-razões.

É o relatório

Decido.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS com registros de 01.04.2003 a 15.01.2007 (empregada doméstica) e 25.04.2007 a 24.08.2007 (safrista), bem como, demonstrou recolhimentos como segurada facultativa de 09.2007 a 06.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 27.01.2009.

Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, aponta que a autora recebe aposentadoria por idade (NB 1516752918) desde 14.07.2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a autora, portadora de transtorno degenerativo de coluna vertebral, osteoartrose e desvio postural, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente para atividades que demandem esforços físicos.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

As atividades exercidas habitualmente pela autora até então (doméstica e trabalhadora rural), não se adequam às restrições impostas pelas patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (63 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho. No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou recolhimento de contribuições previdenciárias por tempo superior.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. (Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Indevida a retroação do termo inicial para o dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença nº 502.614.677-1, porquanto a autora não juntou documento médico demonstrando que sua incapacidade remonta desde então, bem como, não restou comprovado nos autos que a doença que ensejou a concessão daquele benefício é a mesma constatada pelo perito.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais fixados na sentença devem ser desvinculados do salário mínimo, por força do artigo 7º, IV, da Constituição Federal, e arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Com a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão do impedimento de cumulação com a aposentadoria por idade, implantada desde 14.07.2009, deverá a requerente optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Devem ser compensados eventuais valores recebidos no período, a título de aposentadoria por idade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial (19.06.2009), reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, e para arbitrar os honorários periciais R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora. Devem ser compensados eventuais valores recebidos no período, a título de aposentadoria por idade.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032984-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA MOREIRA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BARROS SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00166-1 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença ou, subsidiariamente, conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de hipertensão arterial leve, hipotireoidismo e depressão leve, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante. O perito judicial realizou análise minuciosa das condições do autor, justificando as suas conclusões, afastando, assim, a necessidade de repetição do ato.

De sorte que, o laudo pericial é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar que o requerente encontra-se apto ao trabalho.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032812-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032812-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FLORIVAL DOMINGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00039-6 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sobreveio notícia de óbito do autor e pedido de suspensão do feito para que fosse levada a efeito a habilitação dos herdeiros.

O juízo *a quo* extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob fundamento de impossibilidade de prosseguimento do feito por se tratar de direito personalíssimo.

O autor apelou, suscitando anulação da sentença ante o cerceamento de defesa, em razão da não realização de perícia médica indireta e de audiência de instrução e julgamento.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Pretende o autor a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em razão de se encontrar incapacitado ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.

Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá de verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe confere direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Consoante se depreende dos dispositivos *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* extinguiu o feito sem determinar a realização de prova pericial, eis que, tendo o autor falecido no curso do processo, teria ficado prejudicada a realização de prova pericial.

A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.

Dai concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.

Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida pelo autor implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE

1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.

2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.

3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.

4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.

5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta."

(AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifei).

O requerente juntou exames e atestados médicos, emitidos nos anos de 2007 e 2008, que comprovam ser portador de patologia grave.

Não há, contudo, documento comprobatório da sua incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la. Somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se o autor, por ocasião do óbito, estava ou não incapacitado para o trabalho.

Assim, não se pode considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova sejam analisados por profissional da área da saúde que, através da realização de perícia médica indireta, poderá determinar o estado de saúde do autor no momento em que alegou sua incapacidade.

Ademais, o caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que se possa devidamente comprovar os fatos alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de diarista e trabalhadora em regime de economia familiar, sendo insuficiente a prova material juntada para comprovação de atividade rural nos meses anteriores ao advento da incapacidade.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENCIA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.

1.O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.

2.Precedentes desta Corte.

3.(Omissis)

4.Apelação provida. Sentença anulada.

(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

- O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .

- Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.

- Apelo provido, sentença ANULADA."

(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica indireta e oitiva de testemunhas.

Tendo em vista o óbito do autor e o retorno dos autos à vara de origem, a reabilitação deverá ser processada em primeira instância.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003163-33.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003163-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSUE MARQUES DE AGUIAR

ADVOGADO : ANA KARINA TEIXEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031633320094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, suscitando, preliminarmente, realização de nova perícia. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante. As razões utilizadas para infirmar a imparcialidade do profissional de confiança do juízo são genéricas e destituídas de robustez.

O perito judicial realizou análise minuciosa das condições do requerente, respondendo aos quesitos, justificando as suas conclusões e analisando exames médicos apresentados.

De sorte que, o laudo pericial é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar a inexistência de incapacidade. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Matéria preliminar rejeitada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de pequena protusão discal de L5-S1, sem alterações importantes nos movimentos de flexão da coluna lombar e sem irradiações para os membros inferiores, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008715-56.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008715-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE BERNARDINO DOS ANJOS
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087155620074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Agravo retido do autor, suscitando cerceamento de defesa, ante a não realização de perícia complementar. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido, verifico que não foi requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de hérnia de disco, problemas auditivos e visuais, bursite e fortes dores nos membros superiores, diabetes mellitus e sinusite, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, que as doenças podem ser controladas por tratamento clínico.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030898-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030898-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : BERENICE WENZEL DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00046-8 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Agravos retidos da autora às fls. 73-75 e 151-156, requerendo nova perícia em razão de parcialidade do perito e falta de especialização do *expert* em medicina do trabalho.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressaltando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, o conhecimento dos agravos retidos interpostos. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

Ademais, as razões utilizadas para infirmar a imparcialidade do profissional de confiança do juízo são genéricas e destituídas de robustez.

O perito judicial realizou análise minuciosa das condições da autora, respondendo aos quesitos, justificando as suas conclusões e analisando exames complementares.

De sorte que, a prova técnica é suficiente a instruir o feito, tendo o *expert* agido com clareza e precisão ao afirmar a inexistência de incapacidade. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus e transtorno de disco intervertebral na coluna, submetida a cirurgia em novembro de 2008, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Prejudicados os agravos retidos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003119-14.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003119-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LENI TEREZINHA HERNANDEZ BARONI

ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031191420094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressaltando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora não apresenta doenças incapacitantes para o trabalho. O perito concluiu: "*Apta para a continuidade de suas atividades laborativas habituais*".

No mesmo sentido, o laudo do assistente técnico do INSS concluiu pela de ausência de incapacidade para o trabalho. Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Frise-se que, apesar da produção de prova oral, a aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a infirmar as conclusões do médico perito.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000212-88.2007.4.03.6003/MS

2007.60.03.000212-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA ABIGAIL CONDOR APARECIDO

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00002128820074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria pro invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a não realização de nova perícia e de falta de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização de novo exame médico pericial ou de complementação do laudo pericial existente.

O pedido de nova perícia é descabido, eis que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada e respondeu aos quesitos apresentados. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de poliartralgia e diabetes mellitus, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito concluiu: "Sugiro retorno às suas atividades".

No mesmo sentido, o laudo do assistente técnico do INSS concluiu pela ausência de incapacidade.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001583-03.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001583-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TELMA LUCIA DE LIMA CASTRO

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro

APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SAO PAULO - INSS

ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro

No. ORIG. : 00015830320054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a não realização de complementação de perícia e de falta de avaliação de determinadas enfermidades. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao cerceamento de defesa, razão não assiste à autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia. *In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de complementação da prova técnica, ou mesmo sua repetição, sob o argumento de ter sido esclarecido o estado de saúde da postulante, não possuindo, eventuais respostas aos quesitos complementares, o condão de modificar o resultado da perícia.

Com efeito, ao contrário do que alegou a autora, o Sr. Perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões, tendo, inclusive, feito referência expressa a exames médicos ortopédicos relacionados aos sintomas mencionados pela postulante. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de "neurocisticercose e epilepsia", mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030901-34.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.030901-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO FILHO

ADVOGADO : MARIA JOSE FIAMINI

No. ORIG. : 93.00.00013-5 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo contador judicial, às fls. 45-50, ou seja, **R\$ 2.478,37** (dois mil, quatrocentos e setenta e oito reais e trinta e sete centavos).

Sustenta, o INSS, preliminarmente, nulidade da sentença, diante da ocorrência de cerceamento de defesa, pois a autarquia não teve ciência do cálculo da contadoria judicial. No mérito, afirma que não houve condenação ao pagamento do benefício com base na equivalência salarial, como constou do cálculo homologado, restando evidente o excesso de execução. Sustenta que a contadoria judicial, de forma incorreta, considerou diferenças relativas ao período de março/1988 a dezembro/1992, pois as diferenças devidas compreendem o período de março/1988 a abril/1989.

Sustenta, ainda, que o cálculo da verba honorária está em desacordo com o título executivo, que determina sua incidência sobre as parcelas vencidas e um ano de vincendas, não sobre o total apurado. Requer seja reformada a sentença, julgando-se procedentes os embargos à execução.

Com contra-razões às fls. 71-73.

É o relatório.

Decido.

O autor executa decisão que determinou a aplicação dos critérios da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, quando do primeiro reajuste de seus benefícios. Para tanto, apresentou memória de cálculo no valor de **R\$ 2.791,15** (dois mil, setecentos e noventa e um reais e quinze centavos), para março/1999 (fls. 104-105 dos autos originários). O INSS alegou excesso de execução, pugnando pelo acolhimento do seu cálculo, apurando débito no valor de **R\$ 447,87** (quatrocentos e quarenta e sete reais e oitenta e sete centavos), para março/1999 (fls. 20-24 dos autos originários).

O autor apresentou retificação de conta (fls. 29-39), apurando débito no valor de **R\$ 2.767,19** (dois mil, setecentos e sessenta e sete reais e dezenove centavos).

Os autos foram encaminhados para a contadoria judicial que, à fl. 45, apurou débito no valor de **R\$ 2.478,37** (dois mil, quatrocentos e setenta e oito reais e trinta e sete centavos).

Os embargos foram julgados improcedentes, restando acolhido o cálculo da contadoria judicial. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido (fls. 57-59).

A liquidação deverá ater-se aos exatos termos e limites estabelecidos nas decisões proferidas no processo de conhecimento.

Com Cândido Rangel Dinamarco, acerca da *regra da fidelidade ao título executivo* (in *Instituições de Direito Processual Civil*. Volume IV. 1ª edição. São Paulo, Malheiros, 2004, p. 633):

*"Já da própria finalidade da liquidação, que é a de apenas integrar o título executivo mediante a declaração do **quantum debeat**, decorre logicamente que da sentença liquidatória se espera somente esse resultado, não novo julgamento da causa. Além disso, eventual provocação a decidir sobre a causa esbarraria no óbice da **coisa julgada** incidente sobre a sentença genérica já passada em julgado ou da litispendência, em caso de estar pendente algum recurso contra ela. Essas são as razões sistemáticas da regra da fidelidade da execução ao título, expressa no art. 610 do Código de Processo Civil, **verbis**: 'é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou'. Ou seja: ao juiz da liquidação é vedado pronunciar-se sobre a procedência ou improcedência da demanda já julgada, ou incluir verbas não incluídas, ou excluir verbas excluídas, ou substituir o sujeito ou o objeto da obrigação por outro, ou decidir sobre alguma pretensão não colocada no processo de conhecimento e por isso não julgada na sentença liquidanda etc. Enfim, o juiz da execução não pode pôr nem tirar; sua missão é exclusivamente buscar valores".*

In casu, há evidente equívoco na memória de cálculo do autor, na medida em que aplica, em todo o período, o critério da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), em desconformidade com o conteúdo do título executivo judicial.

Ocorre que a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT não tem nenhuma relação com os índices adotados para reajustamento dos benefícios previdenciários, nem tem aplicação retroativa, haja vista expressa menção à sua aplicação aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 e dezembro de 1991, data em que foi implantado o plano de custeio e benefício.

A conta do autor, portanto, contém vícios que impedem o prosseguimento da execução pelo valor pleiteado.

Da mesma forma, o cálculo apresentado pela contadoria judicial (fls. 45-50) não pode ser acolhido, porquanto incide nos mesmos erros, divergindo apenas quanto aos critérios de correção monetária.

Portanto, de rigor o acolhimento da conta do INSS que apurou **R\$ 447,87** (quatrocentos e quarenta e sete reais e oitenta e sete centavos), para março/1999 (fls. 20-24 dos autos originários), nos termos do julgado, referente ao período de março/1988 a abril/1989.

Prejudicada a preliminar argüida pela autarquia.

Em razão da sucumbência, o autor arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de **R\$ 447,87** (quatrocentos e quarenta e sete reais e oitenta e sete centavos), atualizado até março/1999. Prejudicada a preliminar argüida.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019172-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ENEDINA DA COSTA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00061-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pelo INSS contra a decisão proferida às fls. 78-79 que, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, deu parcial provimento à apelação para reforma a sentença e julgar procedente o pedido e, de ofício, concedeu a tutela específica, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil.

Aduz, o agravante, que a decisão monocrática fixou os juros de mora em 1% ao mês, quando deveria ter fixado-os em 0,5% ao mês após a vigência da Lei 11.960/2009, que modificou o artigo 1º - F da Lei 9.494/97.

Requer, ainda, a retratação da decisão agravada para que seja disciplinado o limite de aplicação dos juros de mora da seguinte maneira: "indevidos juros de mora da data da elaboração da conta até a data do término do exercício financeiro (31 de dezembro) em que o INSS deve pagar o precatório", ou, em caso negativo, que seja levado o recurso à mesa para julgamento pela Turma.

Decido.

Assiste razão à entidade autárquica.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

"AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI N.º 11.960/2009. APLICABILIDADE IMEDIATA.

- Firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, determinando a incidência nos débitos da Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, aplica-se imediatamente aos feitos de natureza previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF da 4ª Região; APELREEX 2002.70.00.073393-2; 5ª Turma; Rel. Juiz Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior; j. 08.06.2010; D.E.: 14.06.2010)

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada para, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, modificar os critérios de incidência de juros de mora, nos termos acima preconizados. Mantenho, no mais, a decisão de fls. 78-79. Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072578-15.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.072578-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MAURICIO NOGAROTO

ADVOGADO : ANDREA CRUZ DI SILVESTRE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLEUSA APARECIDA QUINSAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00046-5 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial, com conversão em tempo comum e contagem. Justiça gratuita (fls. 12).

Citação, em 24.05.99 (fls. 14v).

Na sentença, prolatada em 21.07.00, o pleito foi julgado improcedente. Sem ônus sucumbenciais (fls. 53-53v).

O autor interpôs recurso de apelação. No mérito, reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 55-58).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES RECONHECIDAS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Verificou-se, mediante resumos de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 09 e 20), que o autor manteve vínculos empregatícios nos períodos de **01.08.74 a 20.02.76** (comum), **21.02.76 a 09.09.87** (especial), **11.09.87 a 01.11.90** (especial), **01.08.91 a 28.05.98** (especial) e **29.05.98 a 20.10.98** (comum).

Tais interregnos mostram-se incontroversos, assim como a forma como foram desenvolvidas as atividades (de maneira comum ou especial).

Destarte, a análise recursal irá se restringir à possibilidade de conversão dos períodos reconhecidos como especial e ao cabimento da aposentadoria pleiteada.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei n.º 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, os interstícios devem ser subdivididos, portanto, em:

a) Comuns

01.08.74 a 20.02.76

29.05.98 a 20.10.98

b) Especial, com conversão.

21.02.76 a 09.09.87

11.09.87 a 01.11.90

01.08.91 a 28.05.98

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Cumpre esclarecer que, até 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o demandante possuía **32 (trinta e dois) anos e 29 (vinte e nove) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão da aposentadoria pleiteada, de forma proporcional, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 21.10.98 (fls. 07), pois desde esta data o requerente já possuía direito à aposentadoria em tela, motivo pelo qual o indeferimento pela autarquia foi indevido.

- A alíquota do benefício em questão deve ser estabelecida em 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício (inciso II do art. 53 da Lei 8.213/91).

- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

DOS CONECTÁRIOS

- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido, condenando-se o INSS a pagar aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, equivalente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005975-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005975-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO CAMILO

ADVOGADO : LILIAN CRISTINA BONATO

No. ORIG. : 06.00.00108-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por idade rural), diante da decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgou prejudicado o agravo retido e deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar o valor do benefício em um salário mínimo mensal, a partir da citação.

O embargante alega contradição na decisão, porquanto o benefício concedido teve sua renda mensal inicial fixada no valor de um salário mínimo. Aduz que sempre laborou em atividades rurais com registros em CTPS, o que lhe daria direito à percepção do benefício em valor a ser calculado nos termos do artigo 50, da Lei 8.213/91.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, com efeitos infringentes, para que seja corrigida a contradição apontada. É o relatório.

Decido.

Assiste razão à entidade autárquica.

De fato, a decisão, de fls. 105-107, dando parcial provimento ao apelo autárquico, fixou o valor do benefício em um salário mínimo.

Contudo, depreende-se que o autor possui contratos de trabalhos rurais devidamente registrados em CTPS, no período descontínuo de 1976 a 2005, totalizando mais de 144 contribuições.

Ressalte-se que a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador, não havendo como se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas, cabendo ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.

Desse modo, há elementos para a elaboração do cálculo do valor do benefício nos termos do artigo 50 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA.

- No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

- A comprovação do efetivo trabalho rural pode ser feita apenas por documento escrito; o que a Lei nº 8.213/91, artigo 55, parágrafo 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).

- Omissis.

- Verifico a existência de erro material na sentença, ao determinar a aplicação do artigo 37, III, da Lei nº 8.213/91, vez inexistir referido dispositivo. Na hipótese, constata-se a existência de vínculos empregatícios na CTPS do Autor que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.21/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei para cálculo do valor do benefício. Erro material corrigido de ofício.

- Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada a parte Autora e o caráter alimentar do benefício.

- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(AC nº 2002.03.99.006866-9, Nona Turma, Des. Fed. Santos Neves, v.u., 21.02.2005)."

Portanto, a decisão impugnada merece ser reformada, para que o valor do benefício seja calculado de acordo com o disposto no artigo 50, da Lei 8.213/91, conforme fixado na sentença.

Posto isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, suprimindo a contradição apontada, determinar que o valor do benefício seja calculado de acordo com o disposto no artigo 50, da Lei 8.213/91.

Mantida, no mais, a decisão recorrida.

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

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033827-75.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.033827-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEINA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00507-1 1 Vr MUNDO NOVO/MS

Decisão

Agravo interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, contra decisão que, em ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, deu parcial provimento à sua apelação da autarquia para reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação.

O agravante aduz que o juízo *a quo* fixou os termos iniciais dos benefícios na data da citação (25.05.2006) e não houve apelo da autora, requerendo a reforma nessa parte. Contudo, em segundo grau de jurisdição, a decisão monocrática modificou, parcialmente, a sentença fixando-os nas datas dos partos (16.05.2002 e 22.07.2003), em evidente prejuízo ao INSS.

Requer, dessa forma, a reforma da decisão, mantendo o termo inicial fixado na sentença ou, em caso negativo, leve este recurso à mesa, para julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre esclarecer que, ante o princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil ora interposto como embargos de declaração, pois as razões recursais apresentam nítido caráter declaratório/integrativo.

E, nesse passo, assiste razão à entidade autárquica.

De fato, a decisão, de fls. 96-99, fixou os termos iniciais dos benefícios nas datas dos partos (16.05.2002 e 22.07.2003), modificando a sentença que os estabeleceu na data da citação (25.05.2006), o que caracterizou *reformatio in pejus* ao INSS, pois inexistente recurso da parte autora pugnando pela reforma.

Portanto, a decisão impugnada merece ser reformada, para que os termos iniciais sejam mantidos na data da citação.

Posto isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, suprimindo a contradição apontada, manter os termos iniciais dos benefícios de salários-maternidade na data da citação.

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

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030675-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030675-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : CICERO MARCELO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP

No. ORIG. : 08.00.00037-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, de decisão que negou seguimento aos embargos de declaração juntados às fls. 147-149 em razão de suposta intempestividade.

O INSS aduz a tempestividade dos embargos de declaração de fls. 147-149, opostos em 08.02.2010, visto que foi intimado pessoalmente da decisão em 26.01.2010 e o mandado somente foi arquivado em Secretaria na data de 27.01.2010. Dessa forma, o prazo começou a correr 28.01.2010 e encerrou-se em 06.02.2010 (sábado), sendo prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, 08.02.2010 (segunda-feira), data em que foram protocolizados os embargos.

Pleiteia, portanto, o provimento destes embargos de declaração, com a reforma da decisão recorrida, acolhendo-se os embargos de declaração de fls. 147-149.

É o relatório.

Decido.

De fato, assiste razão à entidade autárquica.

Às fls. 151, assim foi decidido:

"(...)

Embora tenha sido o embargante intimado da decisão, na pessoa de seu representante legal, em 26.01.2010, tendo sido arquivado o mandado de intimação em Subsecretaria, conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma, às fls. 146, opôs os presentes embargos de declaração somente em 08.02.2010.

O embargante, de acordo com o artigo 536 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 188 do mesmo Estatuto, tem prazo de 10 (dez) dias para opor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 27.01.2010 (quarta-feira), encerrou-se em 05.02.2010 (sexta-feira).

Manifesta, pois, é a intempestividade dos embargos, uma vez que foram protocolados além do prazo legal estabelecido no artigo 262, §1º, do Regimento Interno deste Tribunal e artigos 184 e 536, ambos do Código de Processo Civil, combinados com o artigo 188 do mesmo diploma legal.

Dito isso, sendo manifestamente inadmissíveis os embargos de declaração, porque intempestivos, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262, § 2º, do Regimento Interno - TRF da 3ª Região, nego seguimento ao recurso.

I."

Verifica-se, da certidão de fls. 146, que o mandado de intimação somente foi arquivado em Secretaria na data de 27.01.2010. Dessa forma, o prazo começou a correr em 28.01.2010 e encerrou-se em 06.02.2010 (sábado), tendo sido prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, 08.02.2010 (segunda-feira). Portanto, os embargos de declaração, de fls. 147-149, opostos em 08.02.2010 devem ser considerados tempestivos.

Com razão, portanto, o INSS, pelo que acolho os presentes embargos declaratórios para considerar tempestivos os embargos de declaração de fls. 147-149 e passo a examiná-los.

O embargante alega a ocorrência de erro material na sentença, na parte em que fixou o benefício de aposentadoria por invalidez em valor correspondente ao salário-de-contribuição, visto que a base de cálculo deveria ser o salário de benefício. Alega que o erro material pode ser corrigido a qualquer momento, independentemente de alegação das partes. Requer o acolhimento dos embargos, às fls. 147-149, para que seja sanada a omissão apontada, reconhecendo o erro material e esclarecendo que "a condenação da autarquia é conceder aposentadoria por invalidez correspondente a 100% do salário-de-benefício".

Decido.

Verifico a ocorrência de erro material na sentença.

Com efeito, a sentença concedeu à autora o benefício de aposentadoria por invalidez no valor correspondente ao salário-de-contribuição. Contudo, o artigo 44 da Lei 8.213/91 dispõe:

Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.

Assim, corrijo o erro material existente para que conste, da parte dispositiva da sentença, que o valor do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido à autora, consiste numa renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Posto isso, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acolho os embargos de declaração, de fls. 147-149, para tão-somente corrigir o erro material existente na sentença, fazendo constar, da parte dispositiva, que o valor do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido à autora, consiste numa renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000776-65.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.000776-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RODINEY FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

Em apenso, autos de impugnação ao valor da causa, com agravo retido de decisão que manteve o valor inicialmente atribuído.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (25.02.2002), com correção monetária nos termos do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 6% ao ano, no período anterior à vigência da Lei nº 10.406/2002 e, após, de 12% ao ano, a contar da citação. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 02.04.2007.

O INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pela anulação da decisão de primeiro grau, ao argumento de que não houve produção de prova pericial. Requereu o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pela integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data de realização do laudo social ou da citação, bem como seja excluída a condenação em verba honorária ou reduzida a 10% do valor da causa.

O autor apelou, pleiteando a fixação dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, nos autos em apenso, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.

Isso porque, com a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Preliminarmente, no tocante à alegação de nulidade por ausência de perícia, verifica-se que, à fl. 76, assim manifestou-se o juízo *a quo*, na parte que interessa:

"Tendo em vista que o benefício em tela foi indeferido na esfera administrativa sob o argumento de que a renda 'per capita' da família do requerente é superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo (f. 64), bem como o reconhecimento da deficiência (f. 60) e o alegado à f. 74-75, impõe-se a retificação do despacho proferido (f. 73)."

O despacho acima foi publicado no Diário Oficial do Estado no dia 28.01.2003, restando irrecorrido pela autarquia, representada por advogados constituídos.

Ademais, entendendo que, *in casu*, diante da juntada de cópia do processo administrativo (fls. 37/64), em que se afirma a existência de deficiência (fl. 60), despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.

Quanto ao recebimento da apelação no duplo efeito, descabida a suspensão da tutela antecipada até o pronunciamento definitivo da Turma, como pleiteado pelo INSS.

Por oportuno, cabe transcrever entendimento de Antônio Claudio da Costa Machado:

"... concedida a antecipação da tutela, e sobrevindo a sentença de mérito, mantêm-se vivos os efeitos fáticos antecipados pela decisão interlocutória? A resposta é indiscutivelmente positiva, mas exige algumas considerações. A primeira é no sentido de que não se pode perder de vista que, diferentemente de uma medida liminar concedida em ação cautelar, a providência do art. 273, inciso I, ou do 461, § 3º, não possui um momento institucional específico para ser julgada, senão o da própria outorga da decisão interlocutória, o que, em outros termos, significa que a tutela antecipada não tem na sentença a sede natural de seu julgamento. O que estamos dizendo é que enquanto uma liminar cautelar comum, típica ou atípica, tem de ser apreciada na sentença cautelar, que é o seu segundo e necessário instante de avaliação, isto não ocorre com a antecipação de tutela que, não sendo ação, não tem de ser julgada procedente ou improcedente em sede sentencial.

(...)

a providência antecipatória que ora nos ocupa não exige qualquer manifestação formal do juiz, na sentença, a seu respeito, salvo em caso de revogação, bastando ao órgão jurisdicional dar pela procedência do pedido para que se mantenham vivos, ou acesos, os efeitos antecipados.

Idêntico raciocínio vale para a antecipação sancionatória do art. 273, inciso II, posto que, da mesma maneira, não se trata de uma ação, razão pela qual a seu respeito não há, obviamente, julgamento de procedência, nem de improcedência, sendo suficiente o reconhecimento do direito para a duração da medida e dos efeitos por ela desencadeados em momento anterior ao processo.

Observe-se, ainda à luz desse contexto, que a manutenção automática dos efeitos antecipados, assim como sustentamos, independe de possuir, ou não, eficácia suspensiva a apelação que possa vir, ou que venha, a ser interposta contra a sentença de procedência do pedido (art. 520). É que como bem advertiu Ovídio Baptista, parágrafos atrás, a provisoriedade da medida cautelar dura enquanto durar a situação de perigo a que esteja exposto o interesse para cuja proteção o provimento é editado. E isto significa, tanto em relação às cautelares comuns, como em relação a tutela antecipada do art. 273, inciso I, que o termo ad quem de duração de tais providências não é a sentença do juiz, nem o acórdão do tribunal, mas o momento em que, no processo de conhecimento, ou no de execução

que se siga, os efeitos provisoriamente antecipados possam ser substituídos, sem intervalo, por efeitos definitivos." (Grifo nosso).

Ainda, conforme João Batista Lopes:

"A lei processual é omissa quanto ao tempo de duração da tutela antecipada.

Ao revés do que ocorre no processo cautelar em que existe regra expressa a respeito (art. 807 do CPC: "As medidas cautelares conservam sua eficácia no prazo do artigo antecedente" - o art. 806 estabelece o prazo de 30 dias - "e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas"), não cuidou o legislador de regular esse ponto na tutela antecipada.

É certo, porém, que, uma vez concedida, a tutela antecipada deve manter a eficácia que lhe é própria até ser revogada pelo juiz.

Diante disso, eventual interposição de apelação no duplo efeito contra a sentença de procedência do pedido não tem o condão de retirar a eficácia natural da tutela antecipada, que se mantém enquanto persistir a situação de perigo que a autorizou.

Por outras palavras, o efeito suspensivo da apelação não se estende à tutela antecipada, uma vez que o caráter incidental da medida só autoriza a interposição de agravo de instrumento, que, em regra, não tem efeito suspensivo. A situação assemelha-se à liminar possessória, cuja eficácia se mantém sobrevivendo apelação no duplo efeito contra procedência do pedido." (Grifo nosso).

Nesse passo, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, perduram os efeitos da tutela antecipada, até que se tornem definitivos, ou não.

Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Foi o que ocorreu nos autos em epígrafe (fl. 184).

No mérito, o benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado, segundo a Carta Constitucional (artigo 203, inciso V) às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade.

No concernente ao requisito da incapacidade, o processo administrativo, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 37/64, traz indicação clara de que o requerente é portador de deficiência. De fato, de acordo com o comunicado de indeferimento (fl. 64), o "*pedido de amparo social para deficientes*" foi negado em virtude da renda *per capita* familiar ser superior a ¼ do salário mínimo, daí depreendendo-se que a deficiência restou incontroversa. Ademais, à fl. 60, encontra-se anexada a "*conclusão da perícia médica/benefício assistencial*", com data de 01.03.2002, em que o Dr. Sergio Abujamra (CRM 20672) respondeu afirmativamente ao quesito "*o requerente portador de deficiência enquadra-se no artigo 20, 2º da Lei 8.742/93?*".

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 119/123), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por quatro pessoas: o autor, 24 anos; seu genitor, 42 anos, "*serviços gerais*"; sua genitora, 43 anos; e uma irmã, 19 anos. Residem em imóvel cedido pelo empregador do Sr. Alarico Ferreira da Cruz, pai do autor. Trata-se de "*uma casa de*

alvenaria, sem forro, ainda no contra piso", sendo que "os móveis e eletrodomésticos da família são antigos, sem nenhum artigo de luxo, apenas o mais necessário para a subsistência da família". A renda familiar mensal é de um salário mínimo e provém do trabalho do genitor na Fazenda Santa Terezinha. Há menção, apenas, à despesa com os medicamentos do requerente, em torno de R\$ 100,00 mensais. Consta que "o periciado vive em cadeira de roda. Não tem nenhuma mobilidade nas pernas, por conta disso precisa de ajuda para várias atividades do dia a dia como: tomar banho, trocar de roupa, trocar a bolsa". Em seu parecer, a perita social deixa consignado que "a renda família (sic) é insuficiente para as necessidades básicas da família, como alimentação, remédios, transporte e outras".

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25.02.2002 (data do requerimento administrativo - fl. 38).

Posto isso, não conheço do agravo retido interposto nos autos em apenso e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos acima expostos. Nego seguimento à apelação do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012437-20.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LEONOR VILA FURLAN

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00023-7 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, "portadora de inúmeros problemas de saúde", sem condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém de sua família.

Agravo retido interposto pelo INSS de decisão que indeferiu o pedido de adiamento da audiência de instrução (fls. 65/67).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizado o estudo social, conforme requerido na petição inicial. No mérito, pela integral reforma da sentença.

Convertido o julgamento em diligência, para realização de perícia socioeconômica (fl. 101).

À fl. 123, juntado estudo social.

Com contra-razões.

Feito o breve relato, aciono o artigo 557 do CPC e passo a decidir.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, a rejeito, visto que a ausência de prova técnica (estudo social) foi suprida, após conversão do julgamento em diligência.

No mérito, o benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família. Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 31/37, datado de 27.11.2003, revelou que a autora, 63 anos, do lar, apresenta "*diminuição de capacidade física geral*". Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Por outro lado, no concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fl. 123), datado de 22.01.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. A autora, 67 anos, reside em casa própria, sozinha. Consta que "*a renda é proveniente da pensão deixada pelo marido, falecido há um ano*". Não há menção a despesas; relata, a Sra. Assistente Social, que "*sua renda é insuficiente para lhe garantir mínimo necessário para os gastos com alimentação, medicamentos entre outras necessidades*".

Em atendimento ao pedido da autora (fl. 126), a Agência da Previdência Social de Ribeirão Preto informou que a Sra. Leonor Vila Furlan passou a receber, em 08.02.2006, o benefício de pensão por morte (NB 141.915.422-0), no valor de R\$ 300,00, equivalente a um salário mínimo à época (fl. 130).

Consulta ao Sistema Plenus, que ora determino a juntada, revela que o cônjuge da requerente, Sr. Erminio Furlan, encontrava-se aposentado por idade, na condição de comerciário, desde 25.11.1999, tendo o benefício sido cessado por óbito em 08.02.2006.

É certo que, conforme o artigo 20, §4º, da Lei n.º 8.742/93, o benefício de prestação continuada não pode ser cumulado com nenhum outro benefício da seguridade ou outro regime, a não ser a assistência médica.

Tampouco se pode falar em existência de miserabilidade em período anterior à percepção do benefício de pensão por morte, haja vista que o estudo social foi realizado apenas em janeiro de 2007. Ademais, conforme exposto, o falecido cônjuge era aposentado, fazendo jus à percepção de benefício mensal, não se podendo afirmar que o casal vivia em situação de miséria.

O amparo assistencial não visa à complementação de renda; por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n.º 8.742/93, Lei n.º 9.720/98 e Lei n.º 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

- Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046554-37.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.046554-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : WESLEY DE MORAES

ADVOGADO : CÉSAR AUGUSTO DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : RIVELINO DE MORAES

ADVOGADO : CÉSAR AUGUSTO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00124-2 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física e mental, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência do requisito de miserabilidade.

O autor apelou, pugnando, preliminarmente, pela "nulidade do processo", pois "o ilustre representante do Ministério Público não foi intimado, de modo que este vício não pode ser sanado (...)". Alega, ainda, cerceamento de defesa, visto que "sequer houve a oportunidade em apresentar todas as provas necessárias (laudo pericial e inspeção judicial) que corroborassem a condição de miserabilidade e necessidade em receber o amparo". No mérito, pela reforma da sentença, com a concessão do benefício pleiteado.

Sem contra-razões.

Encaminhados os autos a esta Corte, foram remetidos ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil (fl. 92), sobrevivendo parecer pelo "provimento do recurso havido, decretando-se a nulidade da r. sentença apelada e, tornados os autos à Eg. Vara de origem, que se dê curso à instrução do feito, intimado para todos os atos respectivos o órgão ministerial interveniente" (fls. 95/96).

Convertido o julgamento em diligência, para a realização das perícias médica e social (fl. 98).

Estudo social às fls. 125/128 e laudo pericial juntado às fls. 216/219.

Manifestações do Ministério Público Estadual às fls. 212/213 e 226.

Novamente encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, sobreveio parecer "pelo desprovimento do recurso" (fls. 232/235).

Feito o breve relato, aciono o artigo 557 do CPC e passo a decidir.

Quanto às preliminares argüidas, a ausência de prova técnica (perícia e estudo social) foi suprida, após conversão do julgamento em diligência. O Ministério Público Estadual, por sua vez, manifestou-se nos autos após a realização da referida prova. Consta, ainda, parecer do Ministério Público Federal, com relação ao mérito da questão.

Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, o benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n° 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n° 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1° de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1° de janeiro de 2004, nos termos da Lei n° 10.741, de 1° 10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 216/219, datado de 05.10.2009, revela que o autor, 12 anos, estudante, apresenta "*seqüelas de mielomeningocele*" e "*outras debilidades e deformidades*". Concluiu pela "*incapacidade física e mental para vida produtiva e independente*".

Por outro lado, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 125/128), datado de 02.01.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas: o autor, 10 anos; os genitores (idades não mencionadas); e um irmão de 6 anos. A residência "*apresenta condições precárias sendo dividida em três cômodos: 1 cozinha, 1 quarto e 1 banheiro inacabados e sem forro*". A renda familiar mensal é de R\$ 1.307,86 (salário mínimo: R\$ 380,00) e provém do trabalho do genitor na "*Empresa Nissin Ajinomoto Alimentos LTDA*". As despesas mencionadas (água, luz, gás, alimentação, remédios, transporte e manutenção da cadeira de rodas do autor) giram em torno de R\$ 1.343,00.

Depreende-se que a família reside em imóvel próprio, considerando que não houve menção a gasto com aluguel.

Do exposto, não restou comprovado quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. O salário do genitor equivale a cerca de 3,4 salários mínimos, superando o limite legal previsto no artigo 20, §3°, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo.

O amparo assistencial não visa à complementação de renda. Por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o*

benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

- Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091365-63.1998.4.03.9999/SP

98.03.091365-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONARDO GUSMAO

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

No. ORIG. : 90.00.00040-2 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, após apresentação de conta de liquidação, pelo autor, apurando saldo complementar no valor de **R\$ 2.080,13** (dois mil e oitenta reais e treze centavos) atualizado até setembro/1996 (fls. 211-212 dos autos originários).

Conta do INSS apurando diferença no valor de **R\$ 1.899,07** (mil e oitocentos e noventa e nove reais e sete centavos) até setembro/1996 (fl. 05).

A sentença julgou os embargos à execução improcedentes e condenou o embargante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da execução (fls. 20-21).

Apelação do INSS às fls. 23-26. Alega serem devidos apenas R\$ 1.899,07 (mil e oitocentos e noventa e nove reais e sete centavos). Diz que o cálculo do autor contém erro no tocante à atualização monetária, devendo ser utilizados os índices de correção monetária aplicáveis aos débitos previdenciários. Assevera, ainda, que a verba honorária deve ser reduzida, nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Contra-razões às fls. 28-30.

Decido.

A sentença transitada em julgado julgou procedente a demanda proposta pelo autor para condenar o INSS a conceder-lhe benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural (fls. 34-36 dos autos originários).

Em fase de execução, o INSS efetuou o depósito de Cr\$ 169.333,90, em maio/1991, a título de pagamento dos atrasados (fls. 51 e 53-54 dos autos originários).

Em decorrência de atraso na implantação do benefício, o autor apresentou sucessivas contas relativas débitos remanescentes, a partir de junho/91 em diante, tendo o INSS procedido aos respectivos depósitos.

Nesse passo, persistindo a não implantação do benefício, o autor apresentou nova conta, às fls. 163-164 dos autos originários, apurando débito relativo às parcelas de maio/94 a maio/95, no valor de R\$ 1.515,80 (mil e quinhentos e quinze reais e oitenta centavos), que foi homologada por sentença (fl. 181 dos autos originários).

O INSS interpôs apelação, não conhecida por esta Corte (fls. 189-192, 203-207 dos autos originários).

Após o trânsito em julgado, o autor apresentou conta de atualização do saldo complementar, apurando débito de R\$ 2.080,13 (dois mil e oitenta reais e treze centavos), atualizado até setembro/1996 (fls. 211-212 dos autos originários).

Devidamente citado, o INSS opôs embargos à execução, julgados improcedentes por sentença, contra a qual apela a autarquia.

A insurgência do INSS, em sede de apelação, restringe-se aos índices de atualização monetária do saldo remanescente.

No tocante à correção monetária, esta deve incidir de forma abrangente, visando à recomposição do prejuízo causado ao beneficiário, com adoção dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Referido manual, com relação à liquidação de sentença dos processos de benefícios previdenciários, determina a aplicação dos seguintes critérios: " - de 1964 a fev./86, ORTN; de mar./86 a jan./89, OTN, observando-se que os débitos, anteriores a jan./89, deverão ser multiplicados neste mês por 6,17; - de fev./89 a fev./91, BTN, observando-se que o último BTN correspondeu a 126, 8621; - de mar./91 a dez./92 - INPC (art. 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91); - de jan./93 a fev./94 - IRSM (Lei n. 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º); - de 1/3/94 a 30/6/94 - conversão em URV (MP n. 434/94, Lei n. 8.880, de 27/5/94 - art. 20, § 5º); - de 1/7/94 a 30/6/95 - IPCR (Lei n. 8.880, de 27/5/94, art. 20, § 6º); - de 1/7/95 a 30/4/96 - INPC (MP n. 1.053, de 30/6/95); - de maio/96 a dez/2003 - IGP-DI (MP n. 1.415, de 29.04.96 e Lei nº 10.192, de 14.02.2001); - de jan/2004 em diante - INPC (Lei n. 10.741/2003, MP 167/2004 e Lei n. 10.887/2004)"; outrossim, estabelecendo a decisão judicial liquidando a inclusão de expurgos inflacionários, há que se utilizar os percentuais de 42,72%, para janeiro de 1989, 10,14%, para fevereiro de 1989, 84,32%, para março de 1990, 44,80%, para abril de 1990, e 21,87%, para fevereiro de 1991, índice IPC/IBGE em todo o período. Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado do julgamento do Recurso Especial nº 1.102.484, segundo a sistemática estabelecida no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconhecida a multiplicidade de recursos com idêntico fundamento, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E.

APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (g.n.) (Recurso Especial nº 1.102.484-SP. STJ, Terceira Seção. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 22.04.2009, DJ 20.05.2009).

Tomadas essas considerações, os autos foram encaminhados ao setor de cálculos desta Corte, que apurou diferença no valor de **R\$ 2.007,28** (dois mil e sete reais e vinte e oito centavos) atualizado até setembro/1996 (fls. 37-38).

Conforme informação da contadoria desta Corte, o INSS, à fl. 05, corrigiu o débito, no período de maio/1995 a setembro/1996 "(...) através dos indexadores de precatórios e não computaram juros de mora em continuação, entretanto, nos termos da jurisprudência do E. STF, tal procedimento seria cabível caso tivesse ocorrido um depósito judicial em setembro/1996 proveniente daquele cálculo".

Informa, ainda, que "a conta do segurado também apresenta-se equivocada, na medida em que atualiza o valor total corrigido em vez de fazê-lo apenas em relação ao valor principal corrigido, a fim de evitar a aplicação de juros sobre juros".

Assim, de rigor o acolhimento do cálculo do setor de cálculos desta Corte, porquanto realizado em consonância com o título executivo judicial.

Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono, nos termos do artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil, observados os benefícios da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que a execução prossiga pelo valor de **R\$ 2.007,28** (dois mil e sete reais e vinte e oito centavos), apurado pelo setor de cálculos desta Corte, até setembro/1996.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059435-27.1998.4.03.9999/SP
98.03.059435-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OTACILIO DE FREITAS

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA MIGLIORINI

No. ORIG. : 86.00.00033-2 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, após apresentação de conta do autor, apurando saldo remanescente no valor de R\$ 5.056,47 (cinco mil e cinquenta e seis reais e quarenta e sete centavos) atualizado para agosto/1997 (fl. 170 dos autos originários).

A sentença julgou os embargos à execução improcedentes e condenou o embargante às custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) "sobre o valor do crédito corrigido" (fls. 09-11).

Apelação do INSS às fls. 14-16. Alega, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto não submetida ao duplo grau de jurisdição. Diz que, ao opor embargos, requereu a produção de prova pericial para constatação de excesso de execução, tendo o juízo ignorado o pedido, o que configura cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, diz que a cobrança é indevida, pois houve pagamento do débito na via administrativa, tendo o autor recebido tudo que lhe era devido na competência de junho/1989. Sustenta, além disso, que a verba honorária deve fixada, no máximo, em 10% (dez por cento) sobre o valor dado aos embargos. Requer o provimento da apelação para que seja declarada a nulidade da sentença ou a que a mesma seja reformada.

Contra-razões à fl. 19.

Decido.

A sentença, transitada em julgado, julgou procedente a demanda "para condenar o réu a pagar ao autor as diferenças pleiteadas na inicial, aplicando ao primeiro reajuste do benefício do autor o índice integral do aumento então concedido, bem como, nos reajustes subseqüentes, recalcule a sua renda mensal, segundo aquele critério, e assim sucessivamente, acrescendo-se às diferenças correção monetária a partir do ajuizamento da ação e juros moratórios de seis por cento ao ano a partir da citação". Honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da condenação apurada em liquidação (fls. 31-34 e 50 verso dos autos originários).

Após homologação do cálculo de liquidação, apresentado em maio/1988, o INSS efetuou, em junho/1989, o depósito do valor apurado (fls. 57 verso-58 verso e 74 dos autos originários).

Elaborada conta complementar, atualizada até agosto/1989 e acolhida por sentença, o INSS interpôs apelação, que não foi conhecida (fls. 76, 78 e 88-93 dos autos originários).

Destarte, o contador judicial apresentou nova conta de liquidação, em agosto/1991 (fl. 98 verso), mais uma vez acolhida por sentença homologatória (fl. 102), da qual também decorreu apelação do INSS, a que se negou provimento (fls. 104-105 e 113-119 dos autos originários).

Após trânsito em julgado de recurso especial (fls. 123-125), provido pelo Superior Tribunal de Justiça para que fosse aplicado o INPC, e não a TR, como fator de correção monetária (fls. 154-160), o autor apresentou conta de liquidação apurando débito remanescente no valor de R\$ 5.056,47 (cinco mil e cinquenta e seis reais e quarenta e sete centavos) atualizado para agosto/1997 (fl. 170 dos autos originários), em razão da qual se originaram os presentes embargos à execução.

Quanto à submissão ao duplo grau de jurisdição, a jurisprudência vem sustentando a inadmissibilidade, cuidando-se de sentença que julga embargos à execução por título judicial, quando se trate de mero acertamento de cálculos aritméticos:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - DESCABIMENTO - VERBA HONORÁRIA - BASE DE CÁLCULO - TÍTULO EXECUTIVO.

1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial. Posicionamento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

6. Remessa oficial não conhecida. Recurso improvido."

(AC 2004.03.99.038338-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. em 05.12.2005, DJU data 15/03/2007, p. 550)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ÍNDICE DE 147,06% - DIFERENÇAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE - CONFERÊNCIA PELO SETOR DE CÁLCULOS - EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES - APELAÇÃO PROVIDA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Impossibilidade de conhecimento da remessa oficial na hipótese dos autos, considerando que o artigo 475, I, do CPC constitui regra processual que contém exceção e, portanto, deve ser interpretada restritivamente. - Outrossim, no que concerne à extensão do termo "sentença" constante do caput do artigo 475, do Código de Processo Civil, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que se refere à decisão proferida na fase de conhecimento e não na fase de execução.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2002.03.99.027378-2, Relatora Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 01.09.2008, DJF3 DATA 24/09/2008)

Portanto, rejeitada a preliminar de nulidade da sentença.

Outrossim, não procede a alegação de cerceamento de defesa.

O INSS, tanto na petição dos embargos à execução, como na respectiva apelação (fls. 14-16), sustenta, quanto ao mérito, que nada mais é devido ao autor, em razão de pagamento administrativo, cuja prova cabe à autarquia, sendo descabida, para tanto, a realização de perícia contábil.

Quanto ao mérito, alega o INSS haver efetuado pagamento administrativo, na competência de junho/1989, de tudo o que era devido ao autor, conforme comprovante apresentado à fl. 05.

Contudo, o comprovante apresentado pela autarquia, à fl. 05, refere-se a pagamento efetuado sem atualização monetária e juros, em junho/1989, de valor apurado pela contadoria do juízo *a quo*, em 03.05.1988 (fls. 57 verso-58 verso dos autos originários), daí decorrendo diferenças a serem pagas.

Tomadas essas considerações, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos desta Corte que, observando decisão do Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial mencionado, apurou débito no valor de Cr\$ 98.777,52 (noventa e oito mil, setecentos e setenta e sete cruzeiros e cinqüenta e dois centavos) para agosto/1991 (fls. 31-33 verso).

Conforme informação da contadoria desta Corte, o contador do juízo *a quo*, nada obstante o decidido no recurso especial, "*corrigiu a sua conta anterior no valor de NCz\$ 540,45 considerando a TR a partir de 02/1991 e, ainda, acabou por corrigir o aludido valor de 01/1989 até 08/1991, enquanto o correto seria fazê-lo de 08/1989 até 08/1991*". Assim, de rigor o acolhimento da conta elaborada pelo setor de cálculos deste Tribunal.

Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que a execução prossiga pelo valor de Cr\$ 98.777,52 (noventa e oito mil, setecentos e setenta e sete cruzeiros e cinqüenta e dois centavos) para agosto/1991, apurado pelo setor de cálculos desta Corte.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024449-13.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.024449-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APPARECIDA AVELINO e outros

: ANTONIO CAMILO DE SOUZA

: MARIA DE LOURDES FURTADO

ADVOGADO : MAURO DE MACEDO

No. ORIG. : 93.00.00041-3 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, após apresentação de cálculo de saldo remanescente pelos autores, no valor de R\$ 2.083,46 (dois mil e oitenta e três reais e quarenta e seis centavos), para agosto/1996.

Impugnação dos autores às fls. 07-09.

À fl. 20 verso, o contador judicial informou que a sentença proferida nos autos principais determinou a elaboração de conta com base na ORTN/OTN/BTN e TR e os cálculos apresentados pelos autores, às fls. 258-264 dos autos originários, utilizam índices da tabela prática.

A sentença julgou os embargos à execução parcialmente procedentes para que a conta de liquidação seja refeita, considerando-se a atualização monetária da diferença a ser apurada "de acordo com a tabela da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça". Fixada a sucumbência recíproca (fls. 25-27 e 32-33).

Apelação do INSS, às fls. 36-38. Diz que a sentença não apreciou a matéria tratada nos embargos, principalmente a Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça. Alega possuir legislação própria para a atualização de seus débitos, que não podem ser corrigidos por índices utilizados na Justiça Estadual. Argumenta que o débito deve ser corrigido até janeiro/89 pela ORTN; a partir de fevereiro/89 pela BTN; a partir julho/91 pelo INPC; a partir de janeiro/93 pelo IRSM e a partir de abril/94 pela UFIR.

Contra-razões do INSS às fls. 40-41.

Decido.

A sentença proferida no processo de conhecimento julgou a demanda parcialmente procedente "para condenar a autarquia a calcular e pagar a correção e reajustes previdenciários com base nos artigos 201 e 202 da Constituição Federal, devendo o benefício ficar atrelado ao salário mínimo até a implantação do plano de custeio disciplinado pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91, conforme cálculo a ser efetivado pelo contador judicial, atualizando as diferenças pelos indexadores da economia. (...) juros moratórios à base de 6% ao ano, a partir da citação (artigo 1.062 do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil)." Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Após expedição (fl. 86) e pagamento de precatório complementar (fl. 140), expedido no valor inicial de R\$ 1.014,23 (mil e quatorze reais e vinte e três centavos), os autores solicitaram o pagamento de saldo remanescente.

Na sentença proferida nos presentes embargos à execução, o juízo *a quo* determinou a atualização monetária do saldo remanescente "de acordo com a tabela da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça".

O INSS, em sede de apelação, pleiteia que o débito seja corrigido até janeiro/89 pela ORTN; a partir de fevereiro/89 pela BTN; a partir julho/91 pelo INPC; a partir de janeiro/93 pelo IRSM e a partir de abril/94 pela UFIR.

No tocante à correção monetária, esta deve incidir de forma abrangente, visando à recomposição do prejuízo causado ao beneficiário, com adoção dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Referido manual, com relação à liquidação de sentença dos processos de benefícios previdenciários, determina a aplicação dos seguintes critérios: " - de 1964 a fev./86, ORTN; de mar./86 a jan./89, OTN, observando-se que os débitos, anteriores a jan./89, deverão ser multiplicados neste mês por 6,17; - de fev./89 a fev./91, BTN, observando-se que o último BTN correspondeu a 126, 8621; - de mar./91 a dez./92 - INPC (art. 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91); - de jan./93 a fev./94 - IRSM (Lei n. 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º); - de 1/3/94 a 30/6/94 - conversão em URV (MP n. 434/94, Lei n. 8.880, de 27/5/94 - art. 20, § 5º); - de 1/7/94 a 30/6/95 - IPCR (Lei n. 8.880, de 27/5/94, art. 20, § 6º); - de 1/7/95 a 30/4/96 - INPC (MP n. 1.053, de 30/6/95); - de maio/96 a dez/2003 - IGP-DI (MP n. 1.415, de 29.04.96 e Lei n.º 10.192, de 14.02.2001); - de jan/2004 em diante - INPC (Lei n. 10.741/2003, MP 167/2004 e Lei n. 10.887/2004)"; outrossim, estabelecendo a decisão judicial liquidanda a inclusão de expurgos inflacionários, há que se utilizar os percentuais de 42,72%, para janeiro de 1989, 10,14%, para fevereiro de 1989, 84,32%, para março de 1990, 44,80%, para abril de 1990, e 21,87%, para fevereiro de 1991, índice IPC/IBGE em todo o período.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado do julgamento do Recurso Especial n.º 1.102.484, segundo a sistemática estabelecida no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconhecida a multiplicidade de recursos com idêntico fundamento, *in verbis*:

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado do julgamento do Recurso Especial n.º 1.102.484, segundo a sistemática estabelecida no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconhecida a multiplicidade de recursos com idêntico fundamento, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E.

APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (g.n.)

(Recurso Especial nº 1.102.484-SP. STJ, Terceira Seção. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 22.04.2009, DJ 20.05.2009).

Assim, consoante entendimento do STJ, após a conta, aplicam-se os seguintes critérios: "*a partir de janeiro/92, utilizar a UFIR (Lei nº 8.383/91); a partir de janeiro/2001, deve-se utilizar o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela MP nº 1973-67, artigo 29, § 3º*".

Tomadas essas considerações, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos desta Corte, que apurou débito no valor total de **R\$ 1.603,01** (mil e seiscentos e três reais e um centavo) para março/1997 (fls. 53-58).

Considerando-se que o INSS apela quanto à correção monetária, o contador informa que aplicou às "(...) diferenças apuradas pelos segurados, não impugnadas pelo Instituto", os "(...) indexadores previstos para atualização de débitos previdenciários, a saber: conversão em URV (03/1994 a 06/1994), IPC-r (07/1994 a 06/1995, INPC (07/1995 a 04/1996) e IGP-DI (05/1996 a 02/1997)".

Assim, de rigor o acolhimento da conta apresentada pelo setor de cálculos.

Acrescenta-se que o contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.

Honorários advocatícios pelos embargados, em razão da sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, dos quais ficam isentos se beneficiários da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para determinar que a execução prossiga pelo valor de **R\$ 1.603,01** (mil e seiscentos e três reais e um centavo), para março/1997, apurado pelo setor de cálculos desta Corte.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027721-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027721-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : PAULO CESAR DIAS DORIGO

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00171-3 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 15.12.2003 (fls. 24 verso).

A sentença, de fls. 173/174, proferida em 11.03.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art.

203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 04.11.2003, o autor com 27 anos (data de nascimento: 07.02.1976), instrui a inicial com os documentos de fls. 13/19.

O laudo médico pericial (fls. 138/141), datado de 04.08.2009, informa que o periciado padece de seqüela de meningite, escoliose, "artrose coluna TLS", "artrose joelhos", "geno valgo joelho D" e "sub luxação quadril D", considerando-o permanentemente incapacitado para o trabalho.

Veio o estudo social (fls. 155/156), datado de 07.01.2010, informando que o requerente reside com a mãe, irmão e cunhada, ou seja, o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, em imóvel próprio. A residência, de aspecto simples, apresenta bom estado de conservação. A renda familiar de R\$ 1.619,00 (3,48 salários-mínimos), advém da pensão de sua mãe, no valor de R\$ 480,00 (1,03 salários-mínimos), do salário de seu irmão, no valor de R\$ 650,00 (1,39 salários-mínimos), bem como, dos proventos auferidos pela cunhada, no montante de R\$ 489,00 (1,06 salários-mínimos). Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que o requerente, hoje com 34 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família vive em casa própria, auferindo 3,48 salários mínimos, distribuídos entre quatro pessoas.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021993-07.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.021993-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SELDA GARCIA

ADVOGADO : ELIZANDRA THAIS FREZARIN ROSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00642-4 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 15.05.2008 (fls. 25).

A sentença, de fls. 123/128, proferida em 24.02.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 06.05.2008, a autora com 59 anos (data de nascimento: 21.05.1948), instrui a inicial com os documentos de fls. 12/21, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de pedido de amparo assistencial a pessoa portadora de deficiência, formulado na via administrativa em 06.03.2008.

O laudo médico pericial (fls. 77/80), datado de 12.03.2009, informa que a periciada padece de hipertensão, escoliose e lordose, considerando-a total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Veio o estudo social (fls. 56/57), datado de 09.02.2009, informando que a requerente reside com o cônjuge, a filha, maior de idade e o neto, com 15 anos (núcleo familiar de 4 pessoas). A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor mínimo, da renda de R\$ 150,00 (0,36 salário mínimo) auferida pela filha, bem como, pela exploração de pequeno comércio de secos e molhados instalado na própria residência, cujo lucro costuma ser de um salário mínimo mensal.

Em depoimento pessoal (fls. 115), cuja oitiva se deu na audiência realizada em 14.10.2009, declara que reside com o marido, aposentado e com a filha, que recebe cerca de R\$ 200,00 (0,43 salários-mínimos). Destaca que a aposentadoria do marido não é suficiente para as despesas do lar.

As testemunhas (fls. 116/117) informam que a requerente possui problemas de saúde. Uma delas declara que o núcleo familiar é composto por três pessoas, ou seja, pela requerente, seu marido e filha, que sobrevivem com a aposentadoria mínima do cônjuge e dos modestos rendimentos auferidos pela filha, que é babá. Salienta que o casal possui um empório bastante simples, no entanto, os lucros auferidos com a atividade não são suficientes para cobrir as despesas da casa.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

O exame do conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 60 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família vive em casa própria, auferindo 2,36 salários mínimos, distribuídos entre quatro pessoas, que possuem comércio em sua residência. Além do que, verifico que o núcleo familiar foi modificado, pois passou a ser composto por três pessoas.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028598-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028598-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NADIR APOLINARIO RODRIGUES

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00028-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado a partir da citação. Condenou o INSS o pagamento dos valores vencidos corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação. Dispensado o reexame necessário.

Ambas as partes apelaram.

A autarquia pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os juros moratórios devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano.

A parte autora pleiteou, em suma, a reforma da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Não conheço da apelação da parte autora, uma vez que a sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da própria autora, com contratos de trabalho rural no período de 01.09.88 a 31.03.89.

Ressalto que uma vez que a demandante trouxe aos autos início de prova material em nome próprio (CTPS fls. 11), não restou necessária, *in casu*, a análise de requisitos para a possibilidade de extensão da atividade do marido a ela.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o requerente trabalhou na atividade rural nos termos da legislação de regência da espécie.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando,

a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Isso posto, **não conheço da apelação da parte autora**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016480-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016480-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE JESUS SOUZA

ADVOGADO : EVANDRO ROSA DE LIMA

No. ORIG. : 08.00.00009-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Dispensado reexame necessário.

A autarquia apelou. Pleiteou, em suma, a reforma do *decisum*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprir ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador; certidão de óbito do marido, ocorrido em 1986, no qual consta a profissão supramencionada; escritura de venda e compra concernente a uma área de cento e noventa e dois metros quadrados; declarações de herdeiros e de bens, na qual o marido da requerente consta como lavrador e atestados médicos em nome da demandante. No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Merece relevo o fato de que a pesquisa realizada no sistema PLENUS, juntada pela autarquia, comprova que a parte autora percebe pensão por morte de trabalhador rural (DIB 02.08.86 - NB 0997244607).

Os depoimentos pessoal e testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie. Declararam que após o falecimento do marido, a requerente não teve outro companheiro e continuou na lavoura.

Descabe o argumento apresentado pela autarquia federal no sentido de a parte autora não haver preenchido a condição laborativa. Conquanto seu marido tenha exercido no período de 01.10.80 a 14.11.80, atividade eminentemente urbana, a legislação aplicável à espécie é clara quanto à desnecessidade de períodos ininterruptos de labor no campo (artigo 143, Lei nº 8213/91), a significar que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de conseqüência, não obstam a concessão do benefício pleiteado. Intentada a ação em 2008, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina, no pior das hipóteses em 2005, houve implemento da idade em 2003, satisfazendo. Portanto, as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.

Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício. II - Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a

concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.

Precedentes.

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rural somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II - Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao ruralista desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III - A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual 'A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios'.

IV - Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V - No caso vertente, o início de prova material trazido à colação - certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador - indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte - 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como ruralista, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII - Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.

3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6 - A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade ruralista, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao ruralista dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.

- 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.
- 12 - O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.
- 13 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.
- 14 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no artigo 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dies a quo a data da citação.
- 15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º. 6.899/81 e das Súmulas n.º. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º. 08 deste Tribunal.
- 16 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
- 17 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal.
- 18 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.
- 19 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- 20 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado.
- 21 - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

O fato de o cônjuge da demandante ter falecido há muitos anos não obsta a concessão do benefício. A lei não exige documentação comprobatória para cada ano de serviço prestado, mas, sim, que a parte autora evidencie, razoavelmente, ter ligação efetiva com o meio rural através de início válido de prova material e testemunhas coerentes que corroborem o labor campesino.

A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

In casu, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

Ad argumentandum tantum, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026633-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026633-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MURILO MORETTO

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00022-7 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- Apelação da parte autora.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

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

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

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, realizado em 18.11.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 03 (três) pessoas: Murilo (parte autora); Maria Diva (genitora), do lar; e Maurício (pai), trabalha como motorista, percebendo R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais por mês). A residência é própria (fls. 85-88).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031097-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031097-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEVY ALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
REPRESENTANTE : MARCOS ZACARIAS DA SILVA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
No. ORIG. : 09.00.00072-3 1 Vr DOIS CORREGOS/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com custas, despesas processuais e honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, correção monetária, e juros legais de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Dispensado o reexame necessário.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

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

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

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 108-113), que a parte autora é portadora de retardo mental moderado, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 06.10.09, revela que seu núcleo familiar é formado por 04 (quatro) pessoas: Levy (parte autora); Marcos (genitor), desempregado; Sonia (mãe), percebe benefício de prestação continuada no valor de 1 (um) salário mínimo por mês; e Regiane (irmã), menor. Residem em imóvel cedido (fls. 85-90).
- Ressalte-se que, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), o amparo social concedido a qualquer membro da família não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* em questão.
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034461-03.2010.4.03.9999/SP
 2010.03.99.034461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIONOR DE DEUS GONCALVES
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 09.00.00129-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 06.08.09, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Determinou, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora de conformidade com a Lei 11.960/09. Sentença não submetida ao reexame necessário.
- A autarquia federal apelou. Preliminarmente, pleiteou o reexame da matéria. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 15.09.09 (fls. 56), tendo ingressado com a presente demanda em 06.08.09, portanto, em consonância com a regra prevista no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que ela é portadora de lesão meniscal medial e condropatia grau II/III, que a incapacita de maneira total e temporária para o labor (fls. 76).
- No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como temporária, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho habitual, como pedreiro, posto que passou por tratamento cirúrgico, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

- Assim, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão de benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez, pedido este vertido na vestibular.
- Cumpre consignar a não configuração de julgamento *extra petita* no presente caso, posto que o benefício ora concedido constitui um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
- Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO 'EXTRA PETITA'. RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento 'extra petita' pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.
2. Recurso especial provido". (STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)".

- Desta forma, *in casu* é devido o benefício de auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034310-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034310-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO PESSOA DOS SANTOS

ADVOGADO : CLEBER NOGUEIRA BARBOSA

No. ORIG. : 07.00.00086-0 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.05.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com valor a ser calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, desde a cessação indevida do último auxílio-doença, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária de conformidade com as Leis 6.899/81 e de juros de mora legais, contados da citação. Custas "ex lege". Dispensado o reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pleiteou o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por prejudicada a preliminar suscitada pelo INSS, vez que o MM. Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, conforme decisão de fls. 119.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, e da documentação carreada aos autos (fls. 11-14), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 19.07.77 a 16.03.78, 13.07.78 a 25.07.85, 03.12.85 a 21.10.99, e que verteu contribuições previdenciárias nos períodos de 10/99 a 04/00, 06/00 a 11/00, 01/01 a 07/01, 09/01 a 01/04 e 03/04 a 03/06. Recebeu administrativamente auxílio-doença, nos períodos de 25.04.06 a 23.12.06, 10.04.07 a 26.11.07, 27.11.07 a 30.04.08 e 01.05.08 até a presente data, tendo ingressado com a presente ação em 24.05.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida no art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 15.01.08, atestou que ela é portadora de patologia dos discos lombares, com radiculopatia e patologia degenerativa, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 54-61).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.
3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido na data da cessação administrativa do auxílio-doença (18.10.07), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014535-34.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.014535-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE CARLOS BENITE ZILOCHI

ADVOGADO : ALESSANDRO PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00145353420084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

VISTOS, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.11.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez e deferimento de antecipação de tutela, desde a cessação administrativa do auxílio-doença, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento).
- Indeferido o pleito de antecipação de tutela.
- Citação em 03.12.08.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da perícia médica (25.08.09), no valor a ser calculado pelo INSS de acordo com os salários de contribuição, com incidência de correção monetária desde o vencimento de cada prestação, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Custas "ex lege". Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- A parte autora apelou. Pugnou fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Especificamente com relação ao §1º-A do referido artigo a doutrina assim se posiciona:

"O relator pode dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em desacordo com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunal superior. Esse poder é faculdade conferida ao relator, que pode, entretanto, deixar de dar provimento ao recurso, colocando-o em mesa para julgamento pelo órgão colegiado. A norma autoriza o relator, enquanto juiz preparador do recurso, a julgá-lo inclusive pelo mérito, em decisão singular, monocrática, sujeita a agravo interno para o órgão colegiado (CPC 557 § 1.º). A norma se aplica ao relator, de qualquer tribunal e de qualquer recurso".

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora carrou aos autos cópias de sua CTPS, com vínculos empregatícios exercidos em atividades de natureza urbana, nos períodos de

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verificou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, e da documentação carreada aos autos (fls. 10-11), que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 01.04.94 a 30.12.94, 08.05.95 a 03.11.95, 09.11.95 a 18.04.01, 01.10.01 a 04.10.01, 06.11.01 a 08.02.02 e 11.02.02 a 30.04.05. Recebeu administrativamente auxílio-doença, no interregno de 30.04.05 a 24.08.09, tendo ingressado com a presente ação em 07.11.08, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 25.08.09, atestou que ela é portadora de Síndrome Pós-Pólio (SPP), estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 80-86).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação do INSS parcialmente provida.*

- *Recurso Adesivo da Autora provido.*

- *Sentença mantida em parte".*

(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- *Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO.

INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.

(...).

X - Remessa oficial parcialmente provida.

(...)." (TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- (...)

- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.

- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."

(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Quanto ao termo inicial da aposentadoria, deve ser mantido como fixado na r. sentença na data da elaboração do laudo. Isso porque inexistente nos autos documentação que comprove o início da incapacidade total e permanente.

- Não se há falar em condenação autárquica no pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento).

- Para que o adicional em questão fosse devido, imprescindível que o perito médico atestasse a necessidade da parte autora em ter assistência permanente de outra pessoa, o que não ocorreu no presente caso, conforme verifica-se da simples leitura do laudo judicial de fls. 80-86.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

*- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).*

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007668-47.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCE RACHEL OLIVATTI DE FRANCISCO

ADVOGADO : JAIME GONÇALVES FILHO e outro

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 23.11.2007 (fls. 51 vº).

A r. sentença de fls. 72/78 (proferida em 12.02.2008), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar em favor da autora o benefício previdenciário da aposentadoria por idade, a contar da data do requerimento administrativo, ocorrido aos 8/6/2006. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64/2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sendo acrescidas de juros de mora na base de 12% a.a., tudo a contar da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações devidas, até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Colendo STJ. Isentou de custas. Foi parcialmente deferida a tutela antecipada.

Deixou de submeter a decisão ao duplo grau.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese a perda da qualidade de segurada.

A fls. 99/100 o INSS juntou ofício comunicando a implantação do benefício, sob nº 41/145.937.122-1, com DIB em 08.06.2006.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente, observo que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como auferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do C.P.C

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91 se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 10, o nascimento em 20.09.1938, tendo completado 60 anos em 20.09.1998.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 12/44, dos quais destaco:

- a) certidão de casamento, ocorrido em 17.05.1962, indicando a profissão de industriária (fls. 12) e
- b) cópia do processo administrativo de aposentadoria por idade, NB 145.366.036-0, formulado pela requerente em 08.06.2006, com as CTPS nº 033215, série 88ª, expedida em 02.09.1956 (Carteira anterior nº 478301, série 1ª SP, de 29.10.1953) e nº 61753, série 165ª, expedida em 19.03.1964, com os seguintes registros (fls. 27/37):
 - de 15.02.1954 a 05.04.1963, para São Paulo Alpargatas S.A., como "urdideira" e
 - de 04.05.1964 a 27.01.1965, para Cia de Cigarros Souza Cruz, como auxiliar classe A-1.

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora, por período de 9 anos, 10 meses e 15 dias, computando-se 120 contribuições, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 41. Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (102 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08.06.2006), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia e nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 08.06.2006 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015129-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.015129-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAZIZO CORREIA DAS NEVES

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

No. ORIG. : 05.00.00037-1 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 12.08.2005 (fls. 43 vº).

A r. sentença, de fls. 98/103 (proferida em 09.02.2006), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por idade, calculado na forma do art. 35, da Lei 8.213/91, inclusive as gratificações natalinas, a partir da data da citação. As parcelas atrasadas serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês até a data do efetivo pagamento. Condenou, ainda, o réu a efetuar o pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pelo autor, desde a data do respectivo desembolso, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações em atraso, devidamente corrigidas, até a data do efetivo pagamento, não incidindo sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese a perda da qualidade de segurado e a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.
III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.
IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.
V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.
II - Trata-se de trabalhador urbano que por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, se sujeita à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.
III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).
IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).
V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.
VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. O autor comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 08 (nascimento: 28.10.1932), que completou 65 anos em 28.10.1997.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.09/33, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 08.08.1975, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 09);

b) CTPS nº 055616, série 421ª, de 11.08.1975, contendo os seguintes registros (fls. 10/29):

- de 03.01.1977 a 10.11.1977, para Obratec Engenharia Ltda., como pedreiro,
- de 16.05.1978 a 16.04.1979 e de 07.08.1985 a 13.04.1986, para Construtora-Wysling Gomes Ltda., como pedreiro,
- de 21.05.1979 a 10.03.1981 e de 17.08.1982 a 16.09.1982, para Omnia Engenharia e Construções S.A., como pedreiro,
- de 07.11.1983 a 21.12.1983, para Frefer S/A Ind. e Com. de Ferro e Aço, em atividade mista,
- de 12.01.1984 a 04.06.1984 e de 05.01.1989 a 06.03.1989, para Duílio Duo & Cia. Ltda., como pedreiro,
- de 08.11.1982 a 21.09.1983 e de 12.02.1986 a 12.07.1986, para Freire-Participações e Empreendimento Ltda., como pedreiro e
- de 29.08.1984 a 07.07.1985, para Construtora Ruiz D'Avila Ltda., como pedreiro.

e

c) cartão de identificação do PIS (fls. 30).

As testemunhas, ouvidas a fls.85/87, declararam conhecer o autor e confirmaram que trabalhou na lavoura até o ano de 1975, quando passou a trabalhar de pedreiro.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Dessa forma, o período laborado na atividade rural, sem a devida anotação em CTPS, não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 7 anos e 13 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (96 meses).

Em suma, o autor não faz jus ao benefício.

Em razão da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A do C.P.C., dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser

beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010875-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010875-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ADELINO LUCIANO

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00015-1 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de concessão de aposentadoria por idade.

O INSS foi citado em 30.09.2005 (fls. 36 vº).

A r. sentença, de fls. 110/114 (proferida em 30.03.2007), após rejeitar os embargos declaratórios, de fls. 119/127, julgou a ação improcedente, por ausência de prova material e por considerar que a prova oral revelou-se insuficiente à comprovação do tempo de serviço necessário à obtenção do benefício pleiteado.

Inconformado, apela o autor sustentando em síntese ter trazido aos autos prova material e testemunhal que comprovam o efetivo exercício da atividade rural, no período declinado na inicial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/18, dos quais destaco:

a) cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 16.09.1936 (fls. 08);

b) declaração assinada pelo Sr. Roque David Ferraz, em 20.01.2005, atestando que o requerente exerceu atividade rural, como trabalhador avulso, em sua propriedade rural, localizada no município de Porto Feliz, no período de 1967 a 1978 (fls. 09) e

c) CTPS nº 060132, série 00175-SP, emitida em 25.06.1993, com registro de 01.09.1996, sem data de saída, para Saburo Taissuke, em serviço geral (fls. 10/11).

Foram ouvidas três testemunhas que prestaram depoimentos vagos e imprecisos quanto à atividade rural do requerente. O primeiro depoente afirmou conhecer o autor há dez anos e informou que ele trabalhou a vida inteira na roça. A segunda testemunha declarou ser vizinho do autor há trinta e seis anos e que desde essa época ele já trabalhava na roça. Informou que o requerente deixou de trabalhar há cerca de um ano. Por fim, o terceiro depoente afirmou conhecê-lo desde 1957 e que já naquela época ele trabalhava na roça. Confirmou que deixou o trabalho na lavoura há menos de um ano, tendo trabalhado em sítio.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 1996, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 90 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, sendo o único documento a fazer referência ao labor campesino a declaração do ex-empregador (fls. 09), de 20.01.2005, não contemporânea ao período pleiteado.

Esclareça-se que as declarações de exercício de atividade rural firmadas, por ex-empregador, equivalem à prova testemunhal, com a agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Por fim, a prova testemunhal é vaga e genérica, não mencionando os períodos laborados ou o nome dos empregadores, não sendo hábil em confirmar as alegações da inicial.

Tratando-se o autor de pessoa que ao longo de sua vida exerceu as funções de lavrador e de ajudante geral, como declara, é inconcebível que não tenha trazido aos autos documentos (título de eleitor ou certidão de alistamento militar), atestando a sua qualificação de lavrador.

Dessa forma, a prova material e testemunhal carreada aos autos se mostra insuficiente para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art. 143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029751-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029751-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES MONTES SALAZAR (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

No. ORIG. : 07.00.00130-4 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido é de obtenção de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal foi citada em 18.09.2007 (fls. 27).

A r. sentença de fls. 43/45 (proferida em 14.02.2008), julgou a ação procedente, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por idade, a partir da data da citação, calculado o benefício conforme estabelecido na legislação,

incidindo juros de mora, também a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das prestações devidas e vencidas até a data da sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, argumentando preliminarmente a perda da qualidade de segurada e a ocorrência da prescrição. No mérito, repete a alegação da preliminar de perda da qualidade de segurada.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre esclarecer que a prescrição atinge somente as parcelas vencidas e não pleiteadas, no prazo de 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, ao invés do direito à concessão do benefício em si, a teor do disposto no art .103, da Lei nº8.213/91.

A preliminar de perda da qualidade de segurada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, pretendo a autora aposentar-se por ter implementado o requisito etário e exercido atividade urbana, durante os 60 meses necessários para comprovação do período de carência, ainda sob a égide da antiga CLPS.

Não há controvérsia quanto a tais elementos. Estão demonstrados nos autos, tanto ter completado a idade mínima de 60 anos em 03.07.1989 (data de nascimento: 03.07.1929 - fls. 17/18) e tempo trabalhado com registro em CTPS, tendo em vista os seguintes documentos:

a) CTPS nº 16529, série 12ª, emitida em 08.09.1947, contendo os seguintes registros (fls. 08/16):

- de 02.08.1946 a 20.10.1947, como tecelã, para Tecelagem de Seda Sta. Therezinha S/A.,

- de 20.10.1947 a 02.03.1948, como tecelã, para Fiação e Tecelagem Nice S/A,

- de 16.03.1948 a 17.02.1955, como tecelã, Cia Lanifício S. Paulo, e

- de 03.07.1956 a 30.11.1956, como tecelã, para Ind. e Com. Itapeva Ltda.

e

b) certidão de casamento, realizado em 28.06.1952, atestando a profissão de tecelã da requerente (fls. 19).

Em consulta ao CNIS, que fica fazendo parte da presente decisão, verifico que a autora recebe aposentadoria por idade, concedida administrativamente, com DIB em 01.04.2010.

Cuida-se, de fato, de hipótese que conduz a atenta reflexão sobre a efetiva possibilidade de lhe ser deferido o benefício, à luz da legislação vigente à época dos fatos, que já se faz distante.

Segundo o art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84, a aposentadoria por velhice era devida ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "*o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado*".

Bem, adequando a hipótese dos autos a essas regras, é possível concluir que, ainda que a autora houvesse perdido a qualidade de segurada, tendo preenchido os requisitos para a aposentadoria por idade, pode requerê-la a qualquer tempo.

Essa é a leitura que faço, acompanhada pela orientação pretoriana do E.STJ e desta C.Corte.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento:

STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 89.312/84. PERÍODO DE CARÊNCIA. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. INAPLICABILIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS.

I - Tendo em vista que os fatos constitutivos do direito do autor ocorreram sob a vigência do Decreto nº 89.312, de 23.01.1984, que em seu art. 32, contemplava referida situação fática, ou seja, os requisitos de 65 anos de idade, para homem, ou 60 anos, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

II - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

III - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

V - Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP).

VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo" (Súmula 111 do STJ).

VII - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VIII - Apelação do réu improvida, apelação do autor provida.

(Origem: Tribunal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível - 866460; Processo: 2000611060118697. UF: SP. Órgão Julgador: Décima Turma. Data da decisão: 14/09/2004. Documento: TRF300085779. Fonte: DJU, Data: 04/10/2004, Página: 418. Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA - ARTIGOS 32 E 98, § ÚNICO, DA ANTIGA C.L.P.S. (DECRETO 89.312/84) - CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS MORATÓRIOS - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na vigência da antiga CLPS, se o beneficiário comprovasse idade e carência, devida era a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tivesse perdido a condição de segurado (artigos 32 e 98, § único - Decreto 89.312/84).

II. O valor do benefício será calculado nos termos do artigo 23 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84.

III. Não havendo pedido administrativo, a data de início do benefício deve ser fixada a partir da citação da Autarquia (artigo 219, caput, do CPC).

IV. A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula nº 8 deste Tribunal, Súmula nº 148 do STJ e Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

V. Os juros moratórios, a partir da data da citação, são fixados em 0,5% ao mês no período sob vigência do Código Civil anterior, por força de seu artigo 1062, e a partir da vigência do novo Código Civil, devem incidir à taxa de 1% ao mês, com fundamento no §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional.

VI. O artigo 5º da Lei Estadual 4952, de 27-12-85, isentou da taxa judiciária a União e respectivas autarquias, por essa razão a autarquia é isenta do pagamento de custas. Contudo, as despesas devidamente comprovadas nos autos devem ser reembolsadas.

VII. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% e a base de cálculo deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação do acórdão (Súmula 111 - STJ).

VIII. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício assistencial postulado na presente ação.

IX. Apelação provida.

(Origem: Tribunal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível - 306410. Processo: 96030177326. UF: SP. Órgão Julgador: Nona Turma. Data da decisão: 21/06/2004. Fonte: DJU. Data: 12/08/2004. Página: 492. Relator: JUÍZA MARISA SANTOS)

Acrescente-se, por fim, que a alteração legislativa que trouxe a Lei nº 10.666/03, no sentido de que na aposentadoria por idade, não se cogita da perda da qualidade de segurado, além de coroar o entendimento jurisprudencial dominante, aplica-se de imediato à espécie, a teor do art. 462 do C.P.C.

Assim, os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano por 8 anos, 11 meses e 2 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e a legislação vigente à época, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (60 meses).

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício

corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (18.09.2007), momento em que Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, o extrato do CNIS aponta a autora como beneficiária de aposentadoria por idade, concedida administrativamente, em 01.04.2010, após essa data os valores deverão ser compensados.

Logo, rejeito a preliminar de prescrição e, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ) e isentar a Autarquia Federal do pagamento de custas, cabendo somente as em reembolso. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes, da Lei nº 8.213/91, com DIB em 18.09.2007 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009079-54.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.009079-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDICTO TEIXEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADROALDO MANTOVANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal foi citada em 27.01.2006 (fls. 35 vº).

A fls. 77/80, o INSS requereu a extinção do feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, uma vez que foi deferido administrativamente, em 20.08.2007, aposentadoria por idade, em favor do autor.

A r. sentença, de fls. 82/89 (proferida em 21.05.2008), considerando o interesse processual quanto a eventuais prestações atrasadas, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de Aposentadoria por Idade, a partir da data do primeiro requerimento: NB 41/126.230.747-0, em 19/09/2002. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das parcelas vencidas desde a DER do benefício nº 41/126.230.747-0, até a data de deferimento do benefício nº 143.779.142-2, e, a partir daí, das diferenças havidas a partir da DIP desse último, com correção monetária, desde o vencimento da obrigação (Súmulas 43 e 148, do STJ), na forma do "Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal", além de honorários, fixados em 10% do valor da condenação, não se considerando as parcelas vencidas após a prolação da sentença. Por fim, são devidos juros de mora, a partir da data da citação, no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil/2002, c.c. art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Isentou de custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese que o termo inicial do benefício concedido na sentença deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (20/08/2007), uma vez que, quando do primeiro requerimento, o autor não possuía qualidade de segurado, nos termos da legislação vigente à época.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 12, que nasceu em 24.08.1937, tendo completado 65 anos, em 24.08.2002.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 14/23, dos quais destaco:

a) CTPS nº 86308, série 273ª, emitida em 22.03.1971, com registros de 06.02.1966 a 31.12.1982, para Divisão Regional Agrícola de Araçatuba, como operador de máquinas agrícolas, de 01.06.1990 a 31.07.1990 e 01.08.1990 a 15.10.1990, para Garibaldi Arantes, como guarda (fls. 14/17);

b) CTPS nº 76.295, série 86ª, 2ª via continuação, emitida em 02.02.1989, com registro de 01.08.1989 a 27.11.1989, para Assorede Administradora de Consórcios S/C Ltda., como vigia e de 04.06.1994, sem data de saída, para A.S. Assessoria e Serviços Ltda., em serviços gerais (fls. 18/20);

c) Certidão de Tempo de Serviço, expedida pelo Escritório de Desenvolvimento Rural de Araçatuba, atestando que o requerente, no período de 06.02.1966 a 31.12.1982, conta, de efetivo exercício, com o cargo de vigia, categoria CLT, o tempo líquido de 16 (dezesseis) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias (fls. 21) e

d) comunicação de decisão informando que o pedido de Aposentadoria por Idade, NB 126.230.747-0, apresentado pelo autor em 19/09/2002, foi indeferido por perda da qualidade de segurado (fls. 22).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 49/52, extratos do CNIS, informando vínculos empregatícios do autor, com Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda e Governo do Estado de São Paulo, de 06.02.1966 a 01.01.1983, com Assorede Administradora de Consórcio S/C Ltda., de 01.08.1989 a 27.11.1989 e o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, em 09/1990 e de 08/1993 a 11/1993.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam o exercício de atividade urbanas pelo autor, por período de 17 anos, 9 meses e 10 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (126 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, o autor faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo (19.09.2002), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, sendo devidas as diferenças apuradas entre esta data e a efetiva implantação do benefício (20.08.2007), considerando que presentes os elementos para concessão do benefício desde a data do primeiro requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº111, do STJ). Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do INSS e nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). O benefício é de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 19.09.2002 (data do primeiro requerimento administrativo). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000194-17.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.000194-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : ALZIRA DA COSTA GAMBA
ADVOGADO : AMAURI SOARES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO B QUEIROZ DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

O pedido inicial é de obtenção de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal foi citada em 22.06.2004 (fls. 28 vº).

A r. sentença, de fls. 68/75 (proferida em 19.09.2007), julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora o benefício da aposentadoria por idade, a partir da data da citação (22/06/2004), devendo incidir correção monetária, nos termos da Lei nº 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, de acordo com enunciado na Súmula nº 08-TRF 3ª Região, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, consoante reiterada jurisprudência do STJ, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente. Não foram fixados honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca. Custas processuais na forma da lei. Por fim, deferiu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Pretende a autora aposentar-se por ter implementado o requisito etário e exercido atividade urbana, durante os 60 meses necessários para comprovação do período de carência, ainda sob a égide da antiga CLPS.

Não há controvérsia quanto a tais elementos. Está demonstrado nos autos, ter completado a idade mínima de 60 anos, em 10.05.1989 (data de nascimento: 10.05.1929 - fls. 08/09).

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 10/22, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 18.09.1948, atestando a profissão de mecânico do marido e de doméstica da requerente (fls. 10);

b) certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 30.01.1997 (fls. 11);

c) CTPS nº 76691, série 76ª, emitida em 07.01.1949, com registros de 10.01.1949 a 04.04.1949, para São Paulo Alpargatas S.A., como tecelã e de 22.05.1956 a 30.11.1957, para Ind. de Calçados Durex Ltda., como presponteadeira (fls. 12/13);

d) comprovantes de recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, inscrição nº 11295160174, referentes às competências 04/1990 a 05/1991 (fls. 14/19) e

e) caderneta de contribuições, associado nº 2982556, com os seguintes assentamentos (fls. 20/22):

- de 01.06.1943 a 10.11.1943, para o empregador Sedamital Ltda,

- de 11.11.1943 a 19.05.1946, para o empregador A Salomão e Cia,

- de 10.01.1949 a 08.03.1949, para São Paulo Alpargatas S.A. e

- de 22.05.1956 a 30.11.1957, para Ind. de Calçados Durex Ltda.

Cuida-se, de fato, de hipótese que conduz a atenta reflexão sobre a efetiva possibilidade de ser deferido o benefício, à luz da legislação vigente à época dos fatos, que já se faz distante.

Segundo o art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84, a aposentadoria por velhice era devida ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Bem, adequando a hipótese dos autos a essas regras, é possível concluir que, ainda que a autora houvesse perdido a qualidade de segurada, tendo preenchido os requisitos para a aposentadoria por idade, pode requerê-la a qualquer tempo.

Essa é a leitura que faço, acompanhada pela orientação pretoriana do E.STJ e desta C.Corte.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 89.312/84. PERÍODO DE CARÊNCIA. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. INAPLICABILIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS.

I - Tendo em vista que os fatos constitutivos do direito do autor ocorreram sob a vigência do Decreto nº 89.312, de 23.01.1984, que em seu art. 32, contemplava referida situação fática, ou seja, os requisitos de 65 anos de idade, para homem, ou 60 anos, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

II - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

III - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

V - Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP).

VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo" (Súmula 111 do STJ).

VII - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VIII - Apelação do réu improvida, apelação do autor provida.

(Origem: Tribunal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível - 866460; Processo: 2000611060118697. UF: SP. Órgão Julgador: Décima Turma. Data da decisão: 14/09/2004. Documento: TRF300085779. Fonte: DJU, Data: 04/10/2004, Página: 418. Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA - ARTIGOS 32 E 98, § ÚNICO, DA ANTIGA C.L.P.S. (DECRETO 89.312/84) - CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS MORATÓRIOS - CUSTAS E

DESPESAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na vigência da antiga CLPS, se o beneficiário comprovasse idade e carência, devida era a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tivesse perdido a condição de segurado (artigos 32 e 98, § único - Decreto 89.312/84).

II. O valor do benefício será calculado nos termos do artigo 23 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84.

III. Não havendo pedido administrativo, a data de início do benefício deve ser fixada a partir da citação da Autarquia (artigo 219, caput, do CPC).

IV. A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula nº 8 deste Tribunal, Súmula nº 148 do STJ e Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

V. Os juros moratórios, a partir da data da citação, são fixados em 0,5% ao mês no período sob vigência do Código Civil anterior, por força de seu artigo 1062, e a partir da vigência do novo Código Civil, devem incidir à taxa de 1% ao mês, com fundamento no §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional.

VI. O artigo 5º da Lei Estadual 4952, de 27-12-85, isentou da taxa judiciária a União e respectivas autarquias, por essa razão a autarquia é isenta do pagamento de custas. Contudo, as despesas devidamente comprovadas nos autos devem ser reembolsadas.

VII. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários os honorários advocatícios devem ser fixados em 10 % e a base de cálculo deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação do acórdão (Súmula 111 - STJ).

VIII. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício assistencial postulado na presente ação.

IX. Apelação provida.

(Origem: Tribunal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível - 306410. Processo: 96030177326. UF: SP. Órgão Julgador: Nona Turma. Data da decisão: 21/06/2004. Fonte: DJU. Data: 12/08/2004. Página: 492. Relator: JUÍZA MARISA SANTOS)

Acrescente-se, por fim, que a alteração legislativa que trouxe a Lei nº 10.666/03, no sentido de que na aposentadoria por idade, não se cogita da perda da qualidade de segurado, além de coroar o entendimento jurisprudencial dominante, aplica-se de imediato à espécie, a teor do art. 462 do C.P.C.

Os documentos carreados aos autos comprovam o exercício de atividades urbanas pela requerente, por período de 05 anos, 10 meses e 24 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e a legislação vigente à época, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (60 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (22.06.2004), momento que a Autarquia tomou ciência do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Mantida a sucumbência recíproca, devendo cada uma das partes arcar com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros e correção monetária, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 22.06.2004 (data da citação). Mantenho a tutela anteriormente concedida e a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003809-42.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003809-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OCIDARIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA PEDROSO CHIMELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 22.06.2006 (fls. 43).

A r. sentença de fls. 72/75 (proferida em 03.08.2007), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (12/03/2004). A atualização monetária das parcelas vencidas deverá ser feita nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64/2005, da E.

Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, por tratar-se de verba de caráter alimentar, segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implementação do benefício. Condenou, ainda, o réu ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos do disposto na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 10 (nascimento: 14.11.1938), que completou 60 anos em 14.11.1998.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 13/33, que destaco:

a) comunicação de decisão, informando que foi indeferido o pedido de aposentadoria por idade, apresentado pela requerente em 12.03.2004, NB 133.837.700-8, por falta de período de carência, tendo em vista que foram comprovados

apenas 123 meses de contribuição, número inferior ao de 138 contribuições exigido na tabela progressiva, para o ano de 2004 (fls. 13);

b) CTPS nº 056821, série 86ª, emitida em 31 de dezembro de 1958, contendo os seguintes registros (fls. 17/22):

- de 20.01.1958 a 31.03.1958, para Indústrias Alimentícias Carlos de Britto S/A, como servente,

- de 20.10.1961 a 30.05.1962 e de 17.04.1972 a 21.12.1972, para Indústria de Roupas para Esportes Voley Ltda., como costureira,

- de 01.11.1962 a 30.12.1964, para Artefatos de Tecidos Brankel Ltda., como costureira,

- de 01.11.1965 a 06.11.1967, para Sand Indústria de Roupas Ltda., como costureira e

- de 01.12.1967 a 11.04.1972, para João Gualda Munhoz, como costureira.

c) guias de recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, referentes às competências 02/2004 a 12/2004 (fls. 23/33).

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da requerente, por período de 10 anos e 15 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (102 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12.03.2004), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo da Autarquia. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 12.03.2004 (data do requerimento administrativo).

Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002782-30.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.002782-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIZIA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A fls. 21 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 19.10.2006 (fls. 26).

A r. sentença de fls. 72/78 (proferida em 30.05.2007), após acolher os embargos declaratórios de fls. 94/95, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria por idade, previsto no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (19/04/2006), confirmando a tutela concedida. Condenou, ainda, o réu ao pagamento da importância relativa às prestações vencidas, em valor a ser apurado, sendo

devidos sobre as parcelas em atraso atualização monetária, com base no Provimento 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a partir do vencimento de cada parcela, consoante Súmula 148 do C. STJ e Súmula nº 8, do E. TRF da 3ª Região, e juros legais no importe de 1% ao mês, a partir da citação (art. 406 do NCC, art. 161, § 1º, do CTN e Enunciado nº 20 CJF). Fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00. Isentou de custas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo inicialmente a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta em síntese a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência e a perda da qualidade de segurada. Requer seja o termo inicial do benefício fixado na data do trânsito em julgado da sentença.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
- II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*
- III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.*
- IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
- V - Agravo interno desprovido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

- I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.*
- II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.*
- III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).*
- IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).*
- V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.*

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 10, o nascimento em 04.08.1936, tendo completado 60 anos em 04.08.1996.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 11/16, que destaco:

a) CTPS nº 97229, série 255ª, emitida em 18.06.1970 e 2ª via continuação, emitida em 20.08.1985, com os seguintes registros (fls. 11/14):

- de 01.06.1972 a 12.04.1973, para Ancol Serviços de Limpeza Ltda., como faxineira,
- de 09.12.1977 a 16.03.1978, para A. Teixeira, como auxiliar de limpeza,
- de 07.10.1980 a 02.09.1983 e de 01.11.1983 a 15.02.1986, para Hospital São Judas Tadeu S/A, como faxineira e
- de 16.02.1987 a 03.11.1989, para Irmandade de Misericórdia de Jaú, como auxiliar de limpeza II;

e

b) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado pela requerente em 19.04.2006, por falta de período de carência, sem a perda da qualidade do segurado, tendo em vista que foram comprovadas apenas 113 contribuições, número inferior ao exigido na tabela progressiva de 150 contribuições, para o ano de 2006.

O INSS juntou com a contestação, às fls. 57, extrato dos CNIS indicando vínculos empregatícios urbanos, em nome da requerente, de maneira alternada, no período de 09.12.1977 a 03.11.1989.

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora, por período de 9 anos e 19 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (90 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19.04.2006), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 19.04.2006 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026423-07.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.026423-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 04.00.00173-4 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 03.03.2005 (fls. 39).

A r. sentença de fls. 66/70 (proferida em 08.11.2006), julgou a ação procedente, condenando o INSS ao pagamento de um salário mínimo mensal à requerente, a título de aposentadoria, inclusive décimo terceiro salário, a partir da citação, com correção monetária na forma das Súmulas nº 8 do TRF/3ª R. e nº 148 do STJ, e juros de mora, a partir da data da citação, de 1% ao mês, (NCC) e na forma do § 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do S.T.J.). Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - *Apelação parcialmente provida.*

VII. - *Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 13 (nascimento: 01.03.1944), que completou 60 anos em 01.03.2004.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 14/33, dois quais destaco:

- a) certidão de casamento, realizado em 05.08.1961, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 14);
- b) declaração assinada por Antonio Valize Fernandes e Maria AP. Lemes de Almeida, em 14.04.2004, indicando que a requerente exerceu a atividade de trabalhador rural (fls. 15);
- c) declaração assinada por José Alberto Costola, sem data de emissão, com autenticação em 07.04.2004, informando que a autora trabalhou no período de 1974 a 1979, na função de trabalhador rural (fls. 16);
- d) CTPS nº 77016, série 380ª, emitida em 22.01.1974, com os seguintes registros (fls. 14/26)
 - de 01.04.1989 a 01.12.1989, para Tripário Indústria e Comércio de Tripas Ltda., em serviços gerais,
 - de 25.01.1990 a 05.01.1991, para Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Rio Claro, em serviços gerais - Ref. 16,
 - de 06.11.1985 a 01.03.1989, para Newton Faria Wood, como doméstica,
 - de 01.02.1991 a 14.11.1991, para Tripário Indústria e Comércio de Tripas Ltda., em serviços gerais,
 - de 02.02.1998 a 30.08.1998, para Biolimp's Serviços Comerciais de Limpeza e Paisagismo Ltda., como auxiliar de limpeza,
 - de 01.09.1998 a 01.01.2000, para Emegê - Limpeza e Conservação Predial Ltda. - ME, como auxiliar de limpeza e
 - de 15.12.1997 a 31.01.1998, para MEM Rio Claro Consultoria de Recursos Humanos e Trabalho Temporário Ltda, prestando serviço temporário (fls. 25).

e) comprovante de inscrição de contribuinte individual, inscrição nº 1.125.368.335-7, na categoria de empregada doméstica (fls.27);

f) guias de recolhimentos de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, inscrição nº 1.125.368.335-7, referentes às competências 11/85, 08/86, 10/86, 11/86, 10/87, 11/87, 10/88 e 11/88, pagas em 25.04.1990.

Em depoimento pessoal, fls. 71, declarou que trabalhou na lavoura desde criança e sempre morou no sítio em Mato Grosso, propriedade denominada Gleba Seca, localizada próximo a Brasilândia, pertencente ao seu marido, onde plantavam arroz, abacaxi e mamona. Informou que se mudou para Três Lagoas, continuando a trabalhar na lavoura, até quando se transferiu para Rio Claro, prosseguindo, ainda, ali com a atividade rurícola, por pouco mais de dez anos, trabalhando na Usina São João e no Senar. Por fim, relatou que se casou aos quatorze anos de idade.

As testemunhas, ouvidas às fls. 72/74, declararam conhecer a requerente e confirmaram que trabalhou na lavoura de cana, tendo trabalhado na Usina Costa Pinto, Fazenda São José e na Usina São João. Informaram que a autora também trabalhou na indústria de tripas e na Santa Casa.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

1. *Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.*

2. *Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).*

3. *Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.*

4. *Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado,*

não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, o período laborado na atividade rural não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 7 anos, 9 meses e 9 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (138 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Logo, com fundamento no art. 557, §1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006751-15.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.006751-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACI BRAGANCA
ADVOGADO : ANA JÚLIA BRASI PIRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 07.02.2008 (fls. 72 vº).

A r. sentença de fls. 79/85 (proferida em 28.05.2008), julgou procedente o pedido para possibilitar a concessão da aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (21/10/2003), observado apenas o decurso do prazo prescricional. Os juros moratórios são fixados à base de 6% ao ano, a partir da citação, até 10/01/03, e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161 § 1º, do CTN. A correção monetária incidirá sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado conforme Resolução 561/2007, expedida pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários foram fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação. Isentou de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, argüindo em preliminar que não foram preenchidos os requisitos para a concessão da tutela antecipada e a impossibilidade de seu deferimento na sentença, devendo ser liminarmente suspensa. No mérito, sustenta em síntese, a perda da qualidade de segurado, a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado e a necessidade de recolhimento das contribuições. Alega equívoco na fundamentação da sentença que se baseou nas disposições da Lei nº 10.666, de 08.05.2003, para a concessão do benefício, quando, na época do ajuizamento da ação, 10.01.2003, vigorava a Medida Provisória nº 83, de 12.12.2002. Por fim, requer a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a preliminar.

A orientação pretoriana dominante no E. Superior Tribunal de Justiça admite a concessão da tutela antecipada, por ocasião da prolação da sentença de mérito, até porque se é possível deferi-la, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, mesmo não instaurado o contraditório, não seria razoável impedi-la, já no momento em que estão presentes no processo todos os elementos que permitem chegar a seu desfecho.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA

CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o

requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 07/08, o nascimento em 10.08.1941, tendo completado 60 anos em 10.08.2001.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 09/54, que destaco:

a) CTPS nº 044674, série 635ª, emitida em 04.04.1979, com os seguintes registros (fls. 09/34):

- de 22.10.1980 a 07.11.1981, para Mamãe - Assoc. de Assis. a Criança Santamarense, como atendente,

- de 11.08.1982 a 01.04.1983, para Sociedade de Amigos do Parque Figueira Grande, como pajem,

- de 23.09.1983 a 10.01.1985, para Ext. N. S. de Lourdes S/C Ltda., como servente,

- de 01.03.1987 a 17.10.1988, para Instituto Educacional Jean Piaget Ltda., como cozinheira e

- de 03.04.1994 a 05.04.1997, para Vídeo Paulista Produções Ltda., como auxiliar de serviços gerais (Proc. 1274/97, 47ª J.C./SP - fls. 23);

b) CTPS nº 092605, série 499ª, emitida em 26.04.1977, com os seguintes registros (fls. 26/34):

- de 01.06.1978 a 04.09.1978, para Omnia Engenharia e Construções S.A., como copeira,

- de 02.06.1997 a 31.05.2002, para Serviço de Amparo e Reabilitação Social Sears - Lar Meimei, como ajudante geral e

- de 01.05.2007, sem data de saída, para Luciana Souza Campos, como copeira.

c) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado em 21.10.2003, por falta de período de carência (fls. 41/42);

d) comprovantes de recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, referentes ao período de 04/1998 a 01/2000 (fls. 13/42) e

e) certidão de casamento, realizado em 27.01.1979.

Ressalto que não há que se falar em equívoco na fundamentação da sentença, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 10.10.2007, na vigência da Lei nº 10.666.

Dessa forma, os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora, por período de 12 anos, 10 meses e 19 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (120 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 21.10.2003, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 10.10.2007.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº111, do STJ). Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº8.213/91, com DIB em 21.10.2003 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação da tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007316-76.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.007316-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDO DA SILVA RONCALHO

ADVOGADO : MARIA DA PENHA DA SILVA SOUZA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSI>SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 23.06.2008 (fls. 348).

A r. sentença de fls. 361/367 (proferida em 27.02.2009), julgou procedente o pedido para possibilitar a concessão da aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (09/02/2004- fls. 18). Os juros moratórios são fixados à base de 6% ao ano, a partir da citação, até 10/01/03, e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161 § 1º, do CTN. A correção monetária incidirá sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado conforme Resolução 561/2007, expedida pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários foram fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação. Isentou de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento:

STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO

SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento:

STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o

requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII. - *Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 14/17, o nascimento em 04.11.1939, tendo completado 60 anos em 04.11.1999.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 11/79, dos quais destaco:

- a) extrato do CNIS, em nome da requerente, indicando recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, nos períodos de 10/1991 a 04/1995 e 06/1995 a 10/1996, com a inscrição nº 1.126.856.310-7 e de 11/1996 a 03/1998 e 05/1998 a 01/2004, inscrição nº 1.170203.633-7 (fls. 11);
- b) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade (segurado especial), apresentado em 09/02/2004, por falta de comprovação do efetivo exercício de atividade rural (fls. 12);
- c) requerimento administrativo apresentado pela requerente ao INSS, em 09.02.2004 (fls. 18);
- d) certidão de casamento realizado em 29.11.1975 (fls. 20);
- e) documento de recadastramento de contribuinte individual, efetuado em 05.10.1993, classificando a autora com a ocupação de doceira autônoma (fls. 22);
- f) análise contributiva referente a 13 carnes de recolhimentos efetuados pela autora, no período de 01.10.1991 a 31.01.2004, computando o total de 136 contribuições (fls. 36), correspondentes ao tempo de contribuição de 12 anos e 4 meses (fls. 23/36);
- g) decisão proferida em 25.10.2005, pela 13ª Junta de Recursos, do Conselho de Recursos da Previdência Social, que negou provimento ao recurso apresentado, por considerar que a requerente totalizou 12 anos e 4 meses de tempo de contribuição, sendo a carência exigida de 180 contribuições, tendo em vista que ingressou no sistema após 24.07.1991 (fls. 42/45);

O INSS juntou com a contestação extratos do sistema CNIS (fls. 91/98), indicando vínculo empregatício urbano, em nome da autora, de 11.01.1977, sem data de saída, para o empregador Brilhoceramica S.A. Industrial e Comercial e o cadastramento como contribuinte autônomo, com início de atividade em 05.10.1993 e o recolhimento de contribuições, no período de 11/1996 a 01/2004.

Em cumprimento a mandado expedido pelo Juizado Especial Federal da 3ª Região, realizou-se na Agência do INSS em Cidade Dutra, a busca e apreensão do processo de requerimento administrativo da autora, NB 41/133.680.549-7, cujas cópias foram juntadas aos autos, a fls. 124/245.

A fls. 297/306, o Juizado Especial Federal da 3ª Região efetuou contagem de tempo de serviço, conforme dados constantes do CNIS e das cópias das guias de recolhimentos de contribuição individual, computando como tempo de serviço da autora o total de 12 anos, 04 meses e 06 dias, ou 149 meses de contribuição, conforme planilha de fls. 303. Dessa forma, conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (138 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 09.02.2004, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 09.02.2004 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação da tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030040-67.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.030040-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JUVILDE MARIA DE MELLO

ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00168-5 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 06.07.2007 (fls. 24).

A r. sentença, de fls. 69/71 (proferida em 08.10.2009), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material apta a indicar o labor rural.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 16/22, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 04.05.1952);

- Certidão de casamento, em 08.11.1969, qualificando o cônjuge como lavrador;

- Certidões de nascimento dos filhos da requerente, em 25.08.1970 e 14.07.1972, qualificando o genitor como agricultor;

- Certidão de óbito marido, em 19.01.1995, qualificando-o como agricultor;

Em depoimento pessoal, fls. 63, afirma que sempre trabalhou na roça, parou apenas quando completou 56 anos. Além disso afirma que cria algumas galinhas e tem uma horta em casa, vivendo também do auxílio dos filhos e não recebe qualquer tipo de auxílio previdenciário.

As testemunhas, fls. 64/65, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, o último documento apresentado é referente ao ano de 1995, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, e chegam a declarar que o esposo exercia atividade urbana, como pedreiro.

Verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 14 anos, quando a autora possuía apenas 43 anos, não havendo nenhum documento que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

Com o falecimento do marido faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030206-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030206-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MAURA RENOVATO DA SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00033-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 08.05.2008 (fls. 22).

A r. sentença, de fls. 51/57 (proferida em 14.12.2009), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material apta a comprovar o labor rural pelo período de carência legal.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/16, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 04.12.1943);

- Certidão de casamento, em 15.12.1984, qualificando o cônjuge como operador de máquina;

- Certidão de óbito, em 24.05.1987 no nome do cônjuge, qualificando-o como lavrador aposentado.

As testemunhas, fls. 46/49, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural e que a autora parou de trabalhar há oito anos. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1998, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 102 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que embora a autora tenha juntado documentos com registros em atividade rural, o último registro é datado de 1987, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, não há nos autos, provas que comprovem o efetivo labor campesino da autora.

Observo, ainda, que as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 22 anos, quando a autora possuía apenas 44 anos, não havendo nenhum documento que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

Com o falecimento do marido faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030523-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030523-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00021-6 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 28.04.2008 (fls. 22v.).

A r. sentença, de fls. 62/64 (proferida em 29.05.2009), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, considerando que o autor exerceu atividade urbana.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/18, dos quais destaco:

- CPF nascimento em 07.02.1947;
 - Certificado de dispensa de incorporação em nome do autor registro de profissão ilegível, em 30.06.1968;
 - Certidão de casamento, em 19.04.1969, qualificando-o como lavrador;
 - Instrumento particular de contrato de parceria agrícola, qualificando o autor como lavrador e destaca o recebimento de uma terra de 2,42 hectares, no prazo de 01.09.2001 até 31.08.2004 ;
 - Instrumento Particular de Contrato de Parceria Agrícola, qualificando o autor como lavrador e destaca o recebimento de uma terra de 3,50 hectares, no prazo de 01.09.2002 até 31.08.2005;
 - Instrumento Particular de Contrato de Parceria Agrícola, do Sindicato Rural de Osvaldo Cruz, qualificando o autor como lavrador e destaca o recebimento de uma área com 2.000 pés de café, no prazo de 01.09.2007 até 31.08.2010.
- O INSS traz, fls. 41/42, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o autor exerceu atividade urbana de forma descontínua, entre 09.10.1975 e 12.06.1993.

As testemunhas, fls. 51/52, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Os documentos carreados aos autos indicam a profissão de lavrador do autor, no entanto, verifico que a certidão de casamento é remota, da década de 60. Verifico que há um lapso temporal de 32 anos sem nenhuma comprovação de atividade rural.

Do extrato do sistema DATAPREV, extrai-se que o autor exerceu atividade urbana de forma descontínua, entre 1975 e 1993, como operador de caldeira, motorista de ônibus, serviços administrativos entre outros.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastare à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023572-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023572-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARLENE GUSON

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00103-9 1 Vr GUARA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 14.09.2009 (fls. 23).

A r. sentença, de fls. 60/61 (proferida em 09.02.2010), julgou improcedente a ação, considerando que a autora exerceu atividade urbana.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/13, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 03.10.1953);

- Certidão de casamento, em 17.06.1972, qualificando o cônjuge como lavrador;

A Autarquia traz, fls. 37, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora possui registro em atividade urbana, de 19.03.1996 a 22.10.1996, na Riberball Mercantil e Industrial LTDA.

As testemunhas, fls. 56/57, prestam depoimentos vagos e imprecisos e afirmam, sem muita convicção, o labor campesino da autora, os depoentes chegam a afirmar que a autora passou treze anos em São Paulo, e a testemunha não manteve contato com a autora durante esse período. Outro depoente afirma que entre 2005 e 2007 a autora trabalhou como doméstica.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e remota, trata-se de certidão de casamento da década 70, com a qualificação do cônjuge como lavrador. Observe-se que não há uma única prova sequer indicando que a requerente tenha exercido lides campesinas.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, e chegam a confirmar que a autora exerceu atividade urbana, como doméstica e que morou treze anos em São Paulo, período em que a testemunha não tinha mais notícias da requerente.

Do extrato do sistema DATAPREV, verifica-se que a autora possui registro urbano, de 19.03.2006 a 22.10.1996, na Riberball Mercantil e Industrial LTDA.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012229-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012229-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULA BATISTA BARBOSA BARIZAO
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO
No. ORIG. : 08.00.00069-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 04.12.2008 (fls. 20v.).

A r. sentença, de fls. 59/61 (proferida em 24.11.2009), julgou procedente o pedido inicial formulado por PAULA BATISTA BARBOSA BARIZÃO em face do INSS, condenou o instituto réu a conceder-lhe a aposentadoria por idade a partir da data do ajuizamento da ação. As parcelas vencidas foram acrescidas de juros de mora a partir da citação válida, conforme a súmula nº 204 do STJ, bem como de correção monetária incidente a partir de seus respectivos vencimentos. Arcou o réu com os honorários advocatícios, que arbitrou em 15% na forma da súmula 111 do STJ, com sua atual alteração, bem como, custas e despesas processuais.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, necessidade de submissão da decisão ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos honorários advocatícios, juros de mora e do termo inicial do benefício.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/13, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 25.01.1953) (fls. 13);

- CTPS em nome da autora com registro de labor rural de 02.01.2002 a 30.10.2004;

- Certidão de casamento, em 21.11.1970, qualificando o esposo como lavrador;
O INSS traz, 53/57, consulta ao sistema DATAPREV indicando que a autora é cadastrada como doméstica, desde 27.03.2002, tendo efetuado recolhimentos como contribuinte individual de 01.2002 a 10.2004 e em 13.2004. O esposo é cadastrado como pedreiro, desde 01.01.1979, tendo recolhimentos como contribuinte individual de 01.1985 a 11.1985 e em 12.1989 a 08.1990. Além disso, extrai-se que o cônjuge possui registros como trabalhador rural de forma descontínua, entre 03.09.2001 e 08.2009.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 42/44, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes declara que a autora e seu marido mudaram para Echaporã, onde o cônjuge da requerente passou a trabalhar como administrador.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8.213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos verifico que pelo período de 1970 a 2002 não há nenhuma elemento material indicando labor campesino da autora e do esposo.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Além disso uma das testemunhas afirma que o marido da requerente trabalhou como administrador.

Do extrato do sistema DATAPREV, extrai-se que a autora é cadastrada como doméstica, e o marido como pedreiro, descaracterizando, assim a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS. Logo, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007755-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007755-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA EMIDIO ARANDA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 08.00.00167-3 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 02.12.2008 (fls. 46).

A r. sentença, de fls. 78/83, proferida em 07.04.2009, julgou procedente o pedido formulado por Antônia Emidio Aranda contra o INSS, para condenar a autarquia a implementar, em favor da requerente, o benefício de aposentadoria por idade, incluindo gratificação natalina, nos termos do art. 201, §6º, Constituição Federal, devendo, o *quantum*, ser fixado nos moldes legais. Ambas as verbas serão devidas a contar da citação. Condenou, ainda, a Autarquia a pagar, de uma só vez, as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas entre a citação e implemento do benefício, incidindo sobre elas correção monetária e juros de mora na razão de 1% ao mês, a partir de seus vencimentos. Por fim condenou o vencido ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao duplo grau.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, carência de ação, ante a ausência de prévio pedido na via administrativa. No mérito, sustentando, em síntese a ausência de prova material, não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a alteração dos juros de mora e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a matéria preliminar, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 30/37, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 20.08.1953);
- Certidão de casamento, em 23.11.1976, qualificando o cônjuge como lavrador;
- CTPS da autora, sem anotações de vínculos trabalhistas.

A Autarquia juntou, a fls. 52, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido da requerente possui vínculos rurais em atividade urbana.

Em consulta ao CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar, que a requerente possui registros rurais de 01.01.1999 até 13.06.2001.

Em depoimento pessoal, fls. 71, afirma que, atualmente, trabalha como auxiliar em serviços gerais na colheita de café, e mora na fazenda Barra há quarenta anos. Relata que no ano de 2000 trabalhou para a Citrus, localizada na fazenda Barra, quando teve registro em CTPS, por cerca de dois anos. Destaca que o marido foi registrado durante muito tempo como lavrador, e desconhece o registro dele na empresa Manufaturas. Além disso, afirma que os funcionários da empresa eram todos registrados, apenas as mulheres não eram.

As testemunhas, fls. 73/76, confirmam o depoimento pessoal.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Verifico que há elementos suficientes nos autos aptos a demonstrar o labor campesino da requerente, considerando o entrelaçamento da prova material e testemunhal.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2008, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 162 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (02.12.2008), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício é na data da citação, não havendo parcelas vencidas aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda (10.11.2008).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Diante do exposto, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, com fulcro no art. 557, § 1ºA do CPC, para fixar os juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.12.2008 (data da citação). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018312-73.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.018312-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ARLINDO VITULOZZA DE GODOY (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00147-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 07.11.2006 (fls. 50 vº).

A r. sentença, de fls. 69, proferida em 29.03.2007, após decisão desta Egrégia Corte que anulou a sentença anterior, julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para obtenção de benefício pleiteado, não sendo possível suprir o período com o alegado labor rural. Inconformado, apela o autor, sustentando em síntese ter trazido aos autos prova material e testemunhal apta a demonstrar o efetivo labor rural e urbano por mais de 50 anos. Requer benefício no valor de 1 (um) salário mínimo. Contra a decisão de fls. 80/81, que negou seguimento ao recurso de apelação, o autor interpôs agravo de instrumento (fls. 85/93), a que esta C. Corte Regional deu provimento, determinando o regular processamento do apelo. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela cédula de identidade e CPF de fls. 10 o nascimento em 31.01.1937, tendo completado 65 anos em 31.01.2002.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.09 e 12, que destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 06.09.1958, atestando a profissão de lavrador (fls. 09)

e

b) CTPS nº 017075, série 143ª, emitida em 30.04.1962, com os seguintes registros (fls. 12);

- de 18.02.1962 a 18.07.1962, para Thessalonico Barbosa & Cia Ltda., estabelecimento industrial, com tineiro,

- de 01.08.1966 a 19.12.1966, para Prefeitura Municipal de Macedônia,

- de 20.05.1969 a 11.09.1970, para E.T.C Soc. Tec. Construções Ltda., como pedreiro II,

- de 31.05.1972 a 23.07.1972, para Casa de Portugal de Fernandópolis, como pedreiro,

- de 06.11.1972 a 31.03.1973, para Construtora Projeto Ltda., como pedreiro,

- de 27.12.1973 a 05.04.1974, para Clovis Pereira, como pedreiro e

- de 27.08.2001 a 03.09.2001, para Titronic Plásticos Industriais Ltda., como pedreiro.

O INSS juntou com a contestação, às fls. 57/59, extratos do CNIS indicando vínculo empregatício do autor com Titronic Plásticos Industriais Ltda., no período de 27.08.2001 a 03.09.2001.

Em depoimento pessoal, a fls. 70, afirmou que teve alguns trabalhos com registro em carteira, mas a maior parte da vida trabalhou na roça, como diarista.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 71/72, que declararam conhecer o autor há vinte anos e confirmaram que trabalhou na lavoura, porém prestaram depoimentos vagos e imprecisos, acerca de seu labor rural.

A testemunha, Emilio Dias Ussero, declarou que sua esposa trabalhou com o requerente, colhendo laranjas e apanhando algodão, por cerca de oito anos, tendo trabalhado juntos até cerca de 2 anos atrás. Confirmou que o autor trabalhou por alguns períodos em atividade urbana.

A testemunha, Jefferson Inácio Calado, declarou ser vizinho do autor e confirmou que o via pegando ônibus pela manhã e retornando à tarde, atividade exercida até há um ano e meio.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.

2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.

4. Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, o período laborado na atividade rural não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 2 anos, 11 meses e 18 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (126 meses).

Em suma, o autor não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041985-27.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.041985-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERMELINDA DOMINGUES BUENO FERNANDES
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PAVANI
No. ORIG. : 04.00.00167-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 24.06.2005 (fls. 48).

A r. sentença, de fls. 23/24 (proferida em 11.07.2005), julgou procedente o pedido alternativo formulado pela autora, condenando o INSS a averbar o tempo de serviço rural, no período de 06.06.1959 a 06.06.1969, e a conceder à requerente a aposentadoria por idade a partir da data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, consoante o enunciado da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, argumentando preliminarmente a inépcia da inicial, por não ter a autora relatado os fatos indispensáveis à análise do seu pedido, ferindo-se o princípio da ampla defesa e o contraditório e a falta de interesse de agir, tendo em vista a necessidade da postulação na via administrativa. No mérito, sustenta em síntese, a necessidade de comprovação do cumprimento do período de carência, a ausência de início de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Argumenta a necessidade de recolhimentos para concessão do benefício pleiteado. Por fim, requer que o termo inicial seja fixado na data da citação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito as preliminares argüidas.

Não há de ser declarada a inépcia da inicial. Apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova por meio de sua CTPS de fls. 09 (nascimento em 14.09.1942), que completou 60 anos em 14.09.2002.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.08/12, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, de 06.06.1959, atestando a profissão de lavrador do marido;

b) CTPS nº 28890, série 123-SP, emitido em 24.01.1990, com registros de 08.02.1991 a 20.11.1992, para Alice do Amaral, estabelecimento agro-pastoril, em serviços gerais e de 01.12.1992, sem data de saída, para Educandário Nossa Senhora do Amparo, no cargo de serviços gerais

e

c) comunicação de decisão do INSS, datada de 06.04.2004, indeferindo pedido de aposentadoria por idade na esfera administrativa (NB 128.946.382-1), formulado pela autora em 26.11.2003, por falta de período de carência - início da atividade após 24.07.1991.

Em depoimento pessoal, a fls. 36/37, declarou que começou a trabalhar na lavoura com a idade de 12 anos, com os pais, na fazenda São Rafael. Informou que se mudou para a fazenda Morro Alto, onde se casou e trabalhou na lavoura, por 10 anos. Retornou à fazenda São Rafael, ficando sem trabalhar até 1991, quando passou a trabalhar com registro em carteira.

Foram ouvidas duas testemunhas, às fls. 38/41. Elvira Domingues Bueno da Silva, por ser irmã da autora, deixou de ser compromissada pelo Juiz *a quo*, sendo ouvida apenas como informante. Declarou que a requerente começou a trabalhar na lavoura, ainda cedo, ajudando os pais, até se casar. Após o casamento continuou na roça, na fazenda Morro Alto.

Quando saiu, foi para a fazenda São Rafael, aonde não chegou a trabalhar na lavoura.

A testemunha, Dorival Rodrigues, declarou que trabalhou por 2 anos com a autora, na Fazenda Morro Alto. Informa que requerente carpia lavoura de café.

O INSS juntou com a contestação, às fls. 33/35, extratos do CNIS que confirmam os vínculos empregatícios constantes da CTPS da autora.

Em consulta ao CNIS, verifco que foi concedida aposentadoria por idade à requerente, como comerciária, com DIB em 13.05.2008.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse sentido, traço a colação do seguinte julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.

2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.

4. Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, o período laborado na atividade rural não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os registros em CTPS carreados aos autos, até a data do ajuizamento da ação (29.12.2004), comprovam o trabalho urbano por 13 anos, 10 meses e 12 dias, conforme quadro anexo.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (126 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício

corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26.11.2003), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, conforme consulta ao CNIS, a autora é beneficiária de aposentadoria por idade, concedida administrativamente, em 13.05.2008. Com o deferimento da aposentadoria pleiteada, em razão de ser vedada acumulação de benefícios, poderá a requerente optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 26.11.2003 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007258-49.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.007258-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JACYRA ALVES DE LIMA MOLINA

ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA

CODINOME : JACIRA ALVES DE LIMA MOLINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 14.05.2004 (fls. 62 vº).

A r. sentença, de fls. 204/211 (proferida em 18.09.2007), julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para obtenção de benefício pleiteado.

Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese ter trazido aos autos provas aptas a demonstrar o cumprimento do período de carência. Requer a antecipação da tutela.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - Apelação parcialmente provida.

VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e CPF de fls. 08/09 o nascimento em 01.12.1939, tendo completado 60 anos em 01.12.1999.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.10/53, dos quais destaco:

- a) certidão de casamento, realizado em 17.09.1960, atestando a profissão de lavrador do marido e de doméstica da requerente (fls. 10);
- b) requerimento de aposentadoria por idade, NB 41/118.981.868-7, formulado em 02.01.2001 e extratos dos CNIS, indicando o recolhimento de contribuições pela requerente, como contribuinte individual, no período de abril/1987 a agosto/1988 e de junho/2000 a dezembro/2000 (fls. 11/16);
- c) certidão de nascimento de filha, ocorrido em 14.04.1963, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 17);
- d) declaração assinada pela Sra. Geny Alves de Lima Goloni, em 26.09.2002, informando que a requerente trabalhou na propriedade rural de seu falecido marido, o Sr. Humberto Goloni, no período de 1959 a 1977, como trabalhadora rural (fls. 18/23);
- e) ficha de identificação do aluno, da E. M. da Fazenda São José, município de Potirendaba, indicando matrícula de filha da requerente, no ano letivo de 1970 e a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 24);
- f) certidão de nascimento de filho, ocorrido em 12.01.1973, apontando a profissão de lavrador do marido (fls. 25);
- g) requerimento de matrícula na Escola Normal e Ginásio Estadual "Maestro Antonio Amato", assinada pela filha da autora em 10.01.1975, indicando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 26);
- h) histórico escolar e relação de alunos, em nome da filha, dos anos letivos de 1975, 1976 e 1977, apontando a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fls. 27/29);
- i) declarações assinadas por Osvaldo Poiana, José Bongiovani e Osvaldo Ferrari, atestando que a requerente exerceu labor rural, no período de 1959 a 1977, na Fazenda Boa Vista do Cubatão, propriedade rural do Sr. Umberto Goloni, localizada no município de Potirendaba (fls. 30/32);
- j) CTPS nº 67752, série 00013-SP, emitida em 10.08.1979, com os seguintes registros (fls. 42 e 33/35):
 - de 13.08.1979 a 29.01.1983, para Pastifício Selmi S.A., como faxineira;
 - de 17.08.1984 a 29.08.1984, para ISS - ServiSystem Com. Ind. Ltda., como limpadora,
 - de 23.12.1986 a 31.07.1988, para Malila Camarão Telles Ribeiro, como empregada doméstica,
 - de 01.08.1988 a 09.09.1988, para Eliane Mara de Carvalho Cassi, como empregada doméstica,
 - de 21.03.1991 a 15.10.1991, para Eldorado S.A. Com. Ind. e Importação, como ajudante de cozinha II e
 - de 01.07.1999 a 01.06.2001, para Anne Josélia Nogueira Pereira, como empregada doméstica;
- k) comprovante de inscrição de contribuinte individual, nº 11217729229 e guias de recolhimento de contribuições de empregado doméstico, competências 04/1987, 09/1987, 03/1988, 04/1988 e 08/1988 (fls. 37/41);
- l) guias de recolhimento de contribuições, competências 07/1999, 01/2000, 06/2000, 07/2000, 01/2001 e 05/2001 (fls. 43/49);
- m) comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado em 02.01.2001, por falta de período de carência, pois, após ter perdido a qualidade de segurado reingressou na Previdência Social, em 01.07.1999, tendo comprovado apenas 19 contribuições que não correspondem a 1/3 (um terço) de 180 contribuições exigidos legalmente. O comunicado destaca, ainda, ter apurado o recolhimento de 92 contribuições efetuadas pela requerente, antes da perda da qualidade de segurado (fls. 50/51) e
- n) Certificado de Reservista de 3ª Categoria, em nome do marido, expedido em 13.04.1962, indicando o alistamento no ano de 1959 e a profissão de lavrador (fls. 53).

O INSS juntou com a contestação, às fls. 78/81, extratos do CNIS indicando que a autora recebeu auxílio doença, como empregado doméstico, no período de 28/08/2000 a 30/09/2001 e que recolheu contribuições como contribuinte individual, nos períodos de 04/1987 a 06/1987, 08/1987 a 08/1988 e de 07/1999 a 05/2001.

Em depoimento pessoal, a fls. 102, afirmou que laborou como rurícola, na Fazenda São José, propriedade do Sr. Umberto Goloni, na região de São José do Rio Preto, juntamente com o marido, de 1959 a 1978, tratando dos animais, produzindo queijos, cultivando hortas e preparando as refeições do dia para os outros empregados da fazenda. Por fim,

informa que a partir de 1978 ou 1979 mudou-se para a cidade, tendo trabalhado com registro em CTPS, até o ano de 2001.

Foram ouvidas três testemunhas, as fls. 153/156, que declararam conhecer a autora e confirmaram que trabalhou na Fazenda São José.

A testemunha Geny Alves de Lima Goloni, irmã da requerente, ouvida como informante, declarou que a autora e o cônjuge trabalharam na propriedade de seu marido, em serviços de lavoura e no trabalho doméstico. Afirmou que a requerente depois que deixou a fazenda trabalhou muito tempo como empregada doméstica.

As testemunhas Osvaldo Poiana e José Bongiovani declararam conhecer a autora porque costumavam freqüentar a Fazenda e em várias oportunidades presenciaram o marido e a requerente em suas atividades campesinas. Informaram que o marido era retiroiro e também meeiro de café.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com

redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº

8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.

2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).

3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91,

independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.

4. Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

Dessa forma, o período laborado na atividade rural não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 8 anos, 8 meses e 15 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (108 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-28.2003.4.03.6118/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : NELSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 08.08.2003 (fls. 38).

A r. sentença, de fls. 123/130 (proferida em 21.02.2008), julgou a ação improcedente, em razão da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência. Considerou o período em que trabalhou como pedreiro, sem registro em CTPS, como exercido na condição de trabalhador autônomo, cujo reconhecimento depende da inscrição no regime previdenciário e do recolhimento das contribuições, não ficou comprovando nos autos.

Inconformado, apela o autor, sustentando ter trazido aos autos prova documental e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor urbano, em diversos estabelecimentos e residências, como pedreiro, sem registro em CTPS, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da como pedreiro, sem registro em CTPS norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRASP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento:

STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de

Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela cédula de identidade e pelo CPF, de fls. 09, o nascimento em 15.10.1935, tendo completado 65 anos em 15.10.2000.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 10/29, dos quais destaco:

a) CTPS nº 10804, série 00131, emitida em 11.07.1989, com registro de 12.07.1989 a 11.03.1991, para Clube Literário e Recreativo Guaratinguetaense, como pedreiro (fls. 12/20);

b) comprovante de inscrição no PIS, em 04.08.1989 (fls. 21);

c) declarações assinadas em 15.04.2003, pelos ex-empregadores Milton Gonçalves Pereira, Wanda Prado Matiello, Maria Aparecida Flor dos Santos, Antonio Rodrigues Ribeiro Neto e Antônia M. Gronsk informando que o requerente prestou-lhes serviços, como pedreiro, nas décadas de 1960, 1970 e 1990, perfazendo um total de 15 anos (fls. 22 /26) e

d) requerimento de Benefício Assistencial, apresentando pelo autor ao INSS, em 13.03.2003 (fls. 27/29).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 52/54, extratos do CNIS, indicando vínculo empregatício urbano do autor, no período de 12.07.1989 a 11.03.1991, com a empresa Clube Literário e Recreativo Guaratinguetaense e o recebimento de amparo social ao idoso, a partir de 24.09.2003.

Foram ouvidas como testemunhas, às fls. 91/92 e 109/111, os ex-empregadores, que ratificaram as declarações de fls. 22/26, confirmando que o autor executou atividades como pedreiro em suas residências e estabelecimentos comerciais, de maneira alternada, entre os anos de 1960 e 1970.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Não basta, portanto, que venham aos autos meras declarações de ex-empregadores, de valoração análoga ao depoimento prestado em audiência. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos.

Neste caso, as Declarações de exercício da atividade de pedreiro foram emitidas pelos ex-empregadores, em 15.04.2003, data não contemporânea ao período de labor a que se referem.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE.

I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

II - A declaração de ex-empregador, quando prestada de forma extemporânea à época dos fatos, não serve como início de prova material, vez que equivale à prova testemunhal (Precedentes E.STJ).

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço urbano supostamente cumprido sem o devido registro, uma vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ e 27 do TRF-1ª Região).

IV - Apelação do autor improvida.

(Origem: TRF - TERCEIRA REGIÃO. Classe: AC APELAÇÃO CIVEL - 1198338. Processo: 2007.03.99.021881-1. UF: SP. Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA. Data da Decisão: 28/10/2008. DJ. Data: 28/10/2008. Relator: Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. DESATENDIDO O § 3º DO ART. 55 DA LEI Nº 8.213/91.

- A simples declaração do empregador, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

- Embargos acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência em Recurso Especial - 205.885. Processo: 2000/0034342-0. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 09/08/2000. DJ. Data: 30/10/2000. Relator: FERNANDO GONÇALVES).

É verdade que testemunhas afirmaram conhecer o requerente, há muito tempo, sabendo que trabalhava como pedreiro. Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade urbana, como declara.

É assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783).

Dessa forma, o registro em CTPS, comprova o trabalho urbano por apenas 1 ano e 8 meses.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (114 meses).

Em suma, o autor não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor, mantendo a r.sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002447-26.2001.4.03.6104/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
REPRESENTANTE : ANA MARIA DE LIMA
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 19.11.2001 (fls. 22 vº).

A r. sentença, de fls. 140/142 (proferida em 06.06.2001), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, a partir da citação (19.11.2001), com pagamento dos atrasados, corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada prestação, acrescidos de juros de mora de doze por cento ao ano, contados da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, corrigido monetariamente.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando preliminarmente a inépcia da inicial e a ausência dos documentos indispensáveis à propositura da demanda. No mérito, sustenta em síntese, a ausência de início de prova material da alegada atividade rural, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer seja o termo inicial fixado na data da citação e a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento parcial da remessa oficial e do recurso de apelação interposto pelo INSS, a fim de corrigir os juros de mora e honorários advocatícios fixados na sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a preliminar.

Não há que ser declarada a inépcia da inicial, tampouco ser reconhecida a impossibilidade de defesa da Autarquia por conta da narrativa da peça inaugural, tendo em vista que apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

Por outro lado, os documentos que instruem a inicial são suficientes ao deslinde da questão.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela cédula de identidade de fls. 07, o nascimento em 16.04.1932, tendo completado 65 anos em 16.04.1997.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 12/14, dos quais destaco:

- a) comunicado emitido pelo INSS em 13.08.1997, informando que o benefício requerido pelo autor foi identificado no Órgão Federal pelo número 107.316.026-0 (fls. 13);
- b) comunicado expedido pelo Supervisor de Equipe da Agência da Previdência Social Tatuapé, informando o extravio da documentação do autor, que solicitou aposentadoria por velhice na Agência da Previdência Centro, sob nº 107.316.026-0, pedido indeferido por não cumprimento de exigências. Como houve interposição de recurso e o benefício foi extraviado em razão de mudanças efetuadas no prédio, a Autarquia solicitou ao ex-empregador, Luis Catais Maluf, novo registro na CTPS do requerente (fls. 14);

O autor juntou, às fls. 63/64 e 81, CTPS nº 13245, série 00295-SP^a, expedida em 25.07.2002, com registro de 01.10.1977 a 30.06.1997, para Luiz Gattaz Maluf, como caseiro.

Atendendo a solicitação do MM. Juízo *a quo*, o INSS juntou, às fls. 83/119, cópia do procedimento administrativo, NB 42/107.316.026-0, que indeferiu a concessão de aposentadoria por idade, em razão do não cumprimento pelo autor de exigência, contendo diversos documentos, dos quais destaco os que são cruciais para o deslinde da questão:

- a) requerimento de benefício de categoria urbana, informando que o requerente apresentou, quando da solicitação do benefício, o original de duas CTPS, 20 carnês de contribuição e cópias da cédula de identidade e do CPF (fls. 84);
- b) CTPS nº 30501, série 270^a, emitida em 26.04.1991, sem registros (fls. 89);
- c) certidão de casamento, realizado em 27.12.1957, indicando a profissão de agricultor (fls. 90);
- d) comunicação de encerramento do pedido de aposentadoria por idade, em virtude de não cumprimento de exigências, emitida em 16.11.1997 (fls. 103);
- e) recibo de devolução de documentos, sem assinatura do recebedor, indicando que foram restituídos, 02 C.T.P.S e 20 C.C.P (carnês de contribuição previdenciária) (fls. 116);
- f) folha de análise do enquadramento, indicando recolhimento de contribuições pelo requerente, de maneira alternada, no período de 10/1977 a 04/1997, em classe 01 (fls. 117) e
- g) comunicação de indeferimento, expedida em 23.02.1999 (fls. 119).

Em audiência realizada em 06.06.2003 (fls. 126/128) o autor comunicou o deferimento do benefício na via administrativa, a partir de 26.12.2002, requerendo o prosseguimento do feito apenas em relação ao pagamento dos atrasados, com o que não concordou o INSS, alegando que não houve desistência da ação, mas sim confissão do requerente quanto ao recebimento administrativo do benefício requerido.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de desistência.

Cabe ressaltar que o fato de o vínculo empregatício do autor ter sido anotado muito tempo após a emissão da CTPS não invalida o registro, tendo em vista que o próprio INSS admitiu o extravio da documentação do segurado e solicitou a confecção de novo registro.

Dessa forma, os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano do autor, por período de 19 anos, 9 meses e 30 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (96 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, o autor faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (19.11.2001), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por fim, conforme comunicação em audiência (fls. 126/128), o autor é beneficiário de aposentadoria por idade, concedida administrativamente, em 26.12.2002. Com o deferimento da aposentadoria pleiteada, em razão de ser vedada acumulação de benefícios, poderá o requerente optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Logo, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ) e

isentar a Autarquia Federal do pagamento de custas, cabendo somente as em reembolso. O benefício é de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 19.11.2001 (data da citação). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007063-20.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.007063-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOAO JOSE LOPES
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 28.01.2002 (fls. 23 v.).

A r. sentença, de fls. 51/54 (proferida em 15.08.2003), julgou a ação improcedente, em razão da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 200,00, cuja cobrança ficará condicionada à comprovação da alteração da condição econômica, na forma do art. 12, da Lei nº 1.060, de 5.2.50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, ter trazido aos autos os elementos necessários à comprovação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Alega que o pedido é de aposentadoria por velhice, diferente da aposentadoria por idade, sendo o período de carência necessário para a concessão do benefício de 60 contribuições (fls. 57).

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela cédula de identidade, de fls. 10, o nascimento em 25.06.1936, tendo completado 65 anos em 25.06.2001.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.11/19, dos quais destaco:

a) CTPS nº 061351, série 305ª, emitida em 03.02.1972, com os seguintes registros (fls. 12/18): de 18.05.1985 a 22.11.1985, para Coop. Plant. Cana R.R. Feijó Ltda., em serviços gerais agrícola, de 01.04.1986 a 18.10.1986, para Algodoeira Trevo, Ind. Com. Ltda., como operário, de 07.02.1987 a 18.05.1987, para Algodoeira Trevo, Ind. Com. Ltda., como operário, de 23.06.1987 a 05.12.1987, de 16.05.1988 a 30.12.1988, de 15.05.1989 a 25.11.1989 e de 21.06.1990 a 29.11.1990, para Laranja Doce Destilaria de Álcool S.A., como servente, de 01.07.1991 a 29.10.1991, para Caiana Sociedade Agropastoril Ltda., como diarista, de 03.01.1994 a 21.05.1997, para Raimundo Borges da Silva-ME, como pedreiro tarefeiro, de 16.04.1999 a 04.12.1999, para Destilaria Santa Fany Ltda., como ajudante geral e de 02.05.2000, sem data de saída, para Construasi S/C Ltda., como pedreiro tarefeiro.

e

b) carnê de contribuições à Previdência Social - GPS, identificação do trabalhador nº 11627747073, com recolhimentos efetuados pelo autor, para as competências 02/2000, 03/2000 e 04/2000, código de pagamento 1406.

Intimado a se manifestar, o autor desistiu da produção de outras provas (fls. 41) e juntou, as fls. 46/48, extratos do CNIS, comprovando recolhimento de contribuições como contribuinte facultativo, para a competência 02/2000 a 04/2000, o registro de vínculos empregatícios urbanos, de maneira alternada, no período de 01.04.1986 a 04.12.1999 e vínculo com a empresa Construasi Prestação de Serviços S/C Ltda., com início em 02.05.2000, sem data de saída.

Dessa forma, os registros em CTPS carreados aos autos, até a data do ajuizamento da ação (06.11.2001), comprovam o trabalho urbano por 9 anos, 6 meses e 4 dias, conforme quadro anexo.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (120 meses).

Em suma, o autor não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor, mantendo a r.sentença na íntegra. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042135-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042135-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOAQUINA DA CONCEICAO

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 07.00.00419-5 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 29.01.2007 (fls. 51).

A r. sentença de fls. 64/67 (proferida em 29.04.2008), julgou procedente a ação, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício da aposentadoria por idade, calculado de acordo com as disposições legais com a incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado, a partir da propositura da ação. Condenou, ainda, o réu a arcar com honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data de prolação da sentença (Súmula 111, do STJ). Concedeu a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo preliminarmente a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta em síntese a perda da qualidade de segurado e a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado. Requer a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - Apelação parcialmente provida.

VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 09, o nascimento em 02.08.1944, tendo completado 60 anos em 02.08.2004.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 10/40, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 15.09.1978 (fls. 10);

b) CTPS nº 072137, série 00003-CE, emitida em 22.10.1979 e CTPS Nº 072137, série 003-CE, de 16.08.2005, com os seguintes registros (fls. 11/32):

- de 01.08.1989 a 22.10.1989, para Bar e Restaurante Ultramarino Ltda., como ajudante de cozinha,
- de 06.11.1989 a 06.02.1990, para Ind. de Ataduras Gessadas Cristal Ltda., como aux. servs. gerais,
- de 01.04.1990 a 26.03.1991, para Confecções Lyson Ltda. ME, como costureira auxiliar,
- de 01.04.1991 a 27.11.1991, para Runner Side Confecções Ltda., como costureira,
- de 01.09.1992 a 19.07.1995, para Kamuk-Confecções Ltda. ME, como costureira,
- de 20.07.1995 a 27.03.1999, para Dicacon Confecções Ltda., como costureira,
- de 15.03.2000 a 12.06.2000, para Indústria Têxtil Belmar Ltda., como costureira e
- de 02.02.2004, sem data de saída, para São Paulo Uniformes Ltda., como costureira.

e

b) recibos de pagamentos de salários da empresa São Paulo Uniformes Ltda., dos meses de maio a junho/2004, setembro a dezembro/2004 e fevereiro a junho/2005 (fls. 34/39).

O INSS juntou com a contestação, às fls. 59/61, extratos do CNIS confirmando os vínculos empregatícios constantes das CTPS da autora e informando que continuava trabalhando na empresa São Paulo Uniformes Ltda., em dezembro de 2007.

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da requerente, pelo período de 12 anos, 9 meses e 2 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (138 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da prolação da sentença, 29.04.2008, tendo em vista que o *decisum* não se manifestou a esse respeito e não houve apelo da autora nesse aspecto.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento de custas, cabendo apenas o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº111, do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ), isentar a Autarquia Federal do pagamento de custas, cabendo somente as em reembolso e fixar o termo inicial na data da sentença. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 29.04.2008 (data da sentença). Mantenho a antecipação da tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009675-60.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.009675-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : NEUSA GONCALVES DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 20.01.2009 (fls. 33 vº).

A r. sentença, de fls. 48/49 (proferida em 20.04.2009), julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para obtenção do benefício pleiteado. Inconformada, apela a autora, sustentando em síntese ter trazido aos autos prova material apta a demonstrar o cumprimento do período de carência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e CPF, de fls. 11, o nascimento em 05.10.1946, tendo completado 60 anos em 05.10.2006.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.13/17, dos quais destaco:

a) certidão de casamento, realizado em 01.06.1963, atestando a profissão de lavrador do marido e de doméstica da requerente (fls. 13);

b) certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 03.06.2003 (fls. 14);

c) termo de audiência do Processo nº 2807/96, de 19.05.1997, da Justiça do Trabalho da 2ª Região, que homologou os termos da conciliação que reconheceu o período de trabalho da autora, na empresa Nastari e Nastari Ltda., de 26.09.94 a 12.09.96 (fls. 15);

d) agendamento eletrônico de requerimento de aposentadoria por idade, realizado em 05.10.2006, relacionando vínculos empregatícios, de maneira alternada, no período de 28.07.1981 a 30.01.2006, totalizando tempo de trabalho de 11 anos, 11 meses e 21 dias (fls. 17).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 37/45, extratos do CNIS, indicando vínculos empregatícios urbanos da requerente, de maneira alternada, no período de 28.07.1981 a 15.09.1994, o recolhimento de contribuições como contribuinte individual, de 05/2006 a 10/2006 e o pagamento à autora de pensão por morte, com DIB em 21.11.1993. Os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 11 anos, 11 meses e 22 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (150 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033924-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.033924-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIA BRANDAO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP

No. ORIG. : 03.00.00187-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. A Autarquia Federal foi citada em 24.10.2003 (fls. 19 vº).

Contra a decisão de fls. 40 que rejeitou a preliminar de necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, o INSS interpôs agravo retido (fls. 44/46).

A r. sentença de fls. 50/53 (proferida em 21.07.2006), julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a pagar à autora as prestações mensais vencidas e vincendas, desde a data do ajuizamento da ação, calculadas com base no artigo 143, da Lei nº 8.213/91, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros legais a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do S.T.J.).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo preliminarmente a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta em síntese a ausência de início de prova material da alegada atividade rural, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho baseado em prova exclusivamente testemunhal e a não comprovação do cumprimento do período de carência. Requer a isenção de custas, a reforma da sentença no tocante aos critérios de incidência dos juros e correção monetária e a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não merece prosperar o agravo retido, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário. A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento:

STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento:

STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 11 (nascimento: 15.08.1939), que completou 60 anos em 15.08.1999.

Mais, o pleito vem embasado na CTPS nº 033698, série 118, emitida em 17.11.1958, com os seguintes registros (fls. 12/17):

- de 04.05.1960 a 21.09.1960, para Companhia Brasileira de Metais, como servente,
- de 02.10.1961 a 06.09.1963, para Lojas Americanas S/A., como auxiliar,
- de 01.10.1963 a 28.01.1965, para Estab. Comerciais Reunidos S/A., como caixa,
- de 11.05.1965 a 06.01.1966, para Casas Pirani S/A., como caixa,
- de 14.04.1970, sem data de saída, para Caspanan S/A, como maq. acabamento e
- de 23.03.1973 a 31.08.1974, para Yokana S/A Imp. Ind. e Com., como operária.

Foi ouvida uma testemunha, fls. 48, que declarou conhecer a autora há mais de 30 anos e confirmou que trabalhou como empregada doméstica, por 5 anos, na residência do Sr. Milton Maryama e, em seguida, por 10 anos em casa da Sra. Emilia Faria. Informou que após esse período a requerente passou a trabalhar como faxineira, "na situação de avulsa." Por fim, afirmou que a autora parou de trabalhar em 2003, por problema de saúde.

Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.

Verifico, desde logo, que a autora não juntou qualquer documento em seu nome que pudesse trazer evidências inescusáveis de que realmente exerceu o labor rural, em regime de economia familiar, no período declarado na inicial. Ora, tratando-se a autora de pessoa que exerceu desde a infância atividades no meio rural, como declara, é inconcebível que não tenha trazido aos autos qualquer documento que pudesse atestar a sua qualificação de lavradora. Sequer um comprovante de matrícula em Escola Mista, na área rural; um comprovante de endereço, atestando residência em área rural, ou qualquer outro de sua lavra, que pudesse trazer evidências inescusáveis de que tivesse laborado no campo, ainda criança.

Por outro lado, embora sustente que também trabalhou como empregada doméstica, na Capital e no interior, a autora não trouxe aos autos qualquer documento comprovando a prestação deste tipo de serviço no período questionado, tendo em vista que as anotações em sua CTPS informam o exercício de atividades urbanas de natureza distinta do trabalho de doméstica.

Conquanto haja o depoimento de testemunha, confirmando o labor como empregada doméstica, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, para fins de aposentadoria, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Assim, não há como reconhecer que a autora tenha laborado como empregada doméstica com base apenas na prova testemunhal.

Dessa forma, os documentos carregados aos autos comprovam o trabalho urbano por 6 anos, 5 meses e 14 dias. Observe-se que o termo final para o vínculo empregatício com Indústrias Caspanan S/A foi considerado como em 31.12.1970, tendo em vista que na CTPS não consta a data de saída e a autora não juntou qualquer outro documento que demonstrasse o período efetivo em que trabalhou na empresa.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (108 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Em razão da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso.

Logo, com fundamento no artigo 557, nego seguimento ao agravo retido e, com fundamento no art. 557, §1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028562-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028562-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE BARBOSA FILHO

ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00100-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 30.09.2008 (fls. 24v).

A r. sentença, de fls. 49/54 (proferida em 29.10.2008), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/20, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 08.03.1948) de 03.04.1983, qualificando o autor como lavrador ;
- CTPS do autor com registros, de forma descontínua, de 09.08.1982 a 10.12.2004, em atividade rural e, de forma descontínua, de 12.01.1987 a 21.11.2005 - sem data de saída, em atividade urbana;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 24.06.2008.

Autarquia juntou, a fls. 31/32, consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se constar que o autor recebeu auxílio doença previdenciário, de forma descontínua, de 26.07.2004 a 23.08.2007, como comerciário, no valor de 629,96 competência - agosto 2007.

As testemunhas (fls. 45/47) prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que embora o autor tenha elementos de sua atividade rural, não comprova tal atividade pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, da CTPS e do Sistema Dataprev extrai-se que deixou de desenvolver tal ocupação, dedicando-se ao labor urbano ao longo de sua vida, afastando a alegada condição de rurícola.

Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente.

Desta forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028237-49.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.028237-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DORACI BIZERRA

ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO

CODINOME : DORACI BEZERRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.01887-4 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 06.07.2009 (fls. 39).

A r. sentença, de fls. 80/81 (proferida em 06.05.2010), julgou a ação improcedente, em face da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/33, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 06.08.1938), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidões de nascimento da autora, indicando residência no Sítio Canafístula do município de Olho D'água - Paraíba, e de seu companheiro (nascimento 31.01.1912), constando falecimento no dia 31.03.2003, (17/ 25);
- certidão de nascimento de filho da requerente, de 07.09.1979, qualificando como genitor - Antonio Araújo (fls. 20);
- certidão de óbito do Sr. Antonio Araújo, seu companheiro, em 31.03.2003, atestando a profissão de lavrador - aposentado, apontando que morava amigavelmente com a autora, há mais ou menos 48 anos, e deixou 08 filhos dessa união (fls. 26);
- CTPS, da autora e de seu companheiro, sem registro (fls. 18/22);
- certificado de reservista de 3ª Categoria, em nome do cônjuge, indicando que foi alistado no ano de 1950, qualificando-o como lavrador (fls. 13/14);
- comprovante de pagamento de benefício rural - MPS (Ministério da Previdência Social), sem data, em nome do companheiro da autora (fls.24).
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 12.02.2009 (fls. 38);

Autarquia juntou, a fls. 50/57, consulta efetuada ao sistema Dataprev, indica que a autora, recebe pensão por morte previdenciária, desde 31.03.2003.

Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar que o companheiro da requerente, recebeu aposentadoria por velhice - trabalhador rural, de 01.02.1981 a 31.03.2003.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 82/83, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Verifico que a requerente não pode valer-se da qualificação de lavrador de seu companheiro, uma vez que ele recebeu o benefício, como trabalhador rural em 1981, quando a autora possuía apenas 43 anos; logo, ainda não tinha completado o requisito etário, não havendo nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante após esse período.

Deste modo, é necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Desta forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033668-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033668-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : FILOMENA MENDES RODRIGUES

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00013-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. decisão, de fls. 55/56 (proferida em 03.12.2009) julgou extinta a ação, com fulcro no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, ante a inépcia da exordial, uma vez que não descreve com precisão os locais e as datas onde os serviços rurais alegados pela autora foram prestados.

Inconformada, apela a autora, requerendo a anulação da sentença, eis que descreveu os fatos que servem de fundamento ao pedido, ensejando ao réu o pleno exercício de sua defesa, não havendo que se falar em inépcia da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Longe de ser um primor, a inicial é clara.

Contém pedido certo, que se resume na concessão de aposentadoria por idade rural, e causa de pedir expressa, que se traduz no implemento dos requisitos básicos previstos na Lei nº 8.213/91, circunstância que deveria ter sido objeto de prova durante a instrução processual.

Mais do que isso não se exige. É verdade que o Magistrado afeto às lides previdenciárias deve ter redobrado empenho em identificar o efetivo pleito dos segurados, já pelas suas condições de hiposuficiência, já pela intrincada e dinâmica legislação, que introduz alterações na sistemática de concessão que chega a escapar mesmo àquele mais atento.

Contudo, na hipótese dos autos, não era necessário, para ter-se a petição inicial como apta, qualquer outro fundamento que pudesse justificar a sua emenda. Além do que, o pleito é instruído com documentos que se constituem em início de prova material da atividade rural por ela alegada.

Os documentos, analisado em conjunto com a prova testemunhal, poderia levar ao enquadramento da autora como segurada especial, nos termos do art. 11, inciso VII da Lei nº 8.213/91, podendo comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência, conforme disposto nos arts. 142 e 143 do mesmo diploma legal.

Já decidi, neste sentido, em caso análogo, que trago a colação:

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXORDIAL CONTENDO REQUISITOS DO ART. 282 DO CPC. SENTENÇA ANULADA.

I - Indeferimento da petição inicial e extinção do processo, sem julgamento do mérito, com fundamento nos arts. 267, I c/c 295, I e § 1º, I do Código de Processo Civil, por inépcia da citada peça, uma vez que não descreve com precisão os locais e as datas onde os serviços rurais alegados pela requerente foram prestados.

II - Inicial foi instruída com a certidão de casamento da requerente, fazendo menção à profissão de lavrador do seu marido, documento que, analisado em conjunto com a prova testemunhal, poderia levar ao seu enquadramento como segurada especial, nos termos do art. 11, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, e poderia comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência, conforme disposto nos arts. 142 e 143 do mesmo diploma legal.

III - Assim, indeferindo a petição inicial e extinguindo o processo, sem julgamento do mérito, sem franquear à requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

IV - Impossibilidade de aplicação do preceito do art. 515, § 3º do C.P.C., considerando que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

V - Recurso da autora provido.

VI - Sentença anulada, com a devolução dos autos à origem para a instrução do feito.

(TRF3; AC: 919438 - SP (200403990118311); Data da decisão: 29/11/2004; Relator: DES. FED. MARIANINA GALANTE)

Assim, indeferindo a petição inicial por não ter a parte autora especificado os períodos e os locais de exercício de atividade rurícola, para fim de cumprimento da carência, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, nos termos do art. 557 do C.P.C., dou provimento ao apelo da autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029452-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029452-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA JOSE TOMAZ

ADVOGADO : CESAR EDUARDO LEVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00054-1 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. decisão, de fls. 44/49 (proferida em 07.06.2010), indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, com fulcro nos artigos 295, inciso III e 267, incisos I e VI, ambos do Código de Processo Civil, em face da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Inconformada, apela a autora, requerendo preliminarmente a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação. No mérito, requer seja julgado procedente o recurso, com fulcro no art. 515, e seguintes, do CPC.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz a quo, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030518-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030518-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SEBASTIANA VIEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : PATRICIA DE FREITAS BARBOSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00069-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 11.11.2009 (fls. 39).

A r. sentença, de fls. 48/50 (proferida em 23.04.2010), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 04/08, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 22.12.1953) de 22.07.1972, qualificando a autora e seu cônjuge como lavradores.

- CTPS, da autora sem registros.

A Autarquia juntou, a fls. 21/23 e 34/36, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge, possui vínculo empregatício, de 26.05.1989 a 09.11.1989, em atividade rural.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 41/44, em audiência realizada em 10.03.2010, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e antiga, o único documento juntado data de 1972, e não há nenhum início de prova indicando que a autora exercia labor campesino em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre o labor rural da requerente, apenas afirmando genericamente o que era trabalhadora rural.

Dessa forma, as provas materiais e testemunhais são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006304-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006304-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DIRCEU APENDINO falecido e outro
: ELZA ELENIR TROVO APENDINO
ADVOGADO : DAVIS GLAUCIO QUINELATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00175-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP
DESPACHO

Examinando o feito verifico que o óbito do requerente, DIRCEU APENDINO, ocorreu em 03.12.2008 (fls. 66), antes de serem remetidos a este E. Tribunal.
Assim sendo, devolvam-se os presentes autos ao Juízo de Origem para que se processe a habilitação dos eventuais sucessores, nos termos do artigo 1.055 e seguintes do C.P.C. combinado com o art. 296 do Regimento Interno desta E. Corte.
Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049408-67.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.049408-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ALOIR FERREIRA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00004-8 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifica-se que o autor pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou, pelo menos, do auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 94/96, julgou improcedente o pedido, uma vez que não constatada a incapacidade total e permanente do autor.

Em consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, observo que o requerente já percebe a aposentadoria por invalidez, desde 02.05.2007, benefício concedido em decorrência de ação judicial, conforme documentos anexos.

Após pesquisa ao sistema informatizado de consultas processuais do Juizado Especial Federal da Terceira Região, verifico constar a existência de outra demanda em nome do autor, no JEF Cível de Ribeirão Preto (Processo - 2006.63.02.012292-1), com acórdão datado de 18.06.2010, que originou o benefício supramencionado.

Intime-se, pois, a parte autora, para que esclareça a informação supra e se tem interesse no prosseguimento da presente demanda.

P.I.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035426-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035426-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EDISON APARECIDO PRUDENTE

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00175-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

O INSS apresentou contestação em 08.02.2007 (fls. 44/46).

A r. sentença, de fls. 143/144 (proferida em 15.05.2009), julgou improcedente a ação, por ausência de pressuposto legal, notadamente pela não comprovação da incapacidade total e permanente para o labor. Deixou de condenar o autor ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, por força de lei. Fixou os honorários periciais médicos em R\$ 200,00, em atendimento à Resolução 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Inconformado, apela o requerente, preliminarmente, arguindo a violação ao princípio do devido processo legal. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborais. Requer a complementação do laudo pericial. Reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, ressalto que a simples alegação de violação ao devido processo legal, sem apontar o embasamento fático ou jurídico de tal arguição, não pode prosperar, por se tratar de nulidade não esclarecida, alegada de forma genérica.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/38, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 45 (quarenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 30.08.1965) (fls. 10);

- CTPS do autor, com registros em labor urbano, de forma descontínua, de 02.01.1981 a 03.07.2002 (fls. 11/24);

- atestados, exames e receituário médicos (fls. 25/37, 94/95 e 102/111);

- comunicação de resultado de exame médico, de 16.10.2006, relativo a pedido de auxílio-doença apresentado em 13.10.2003, informando concessão do benefício até 10.10.2007 (fls. 38).

A fls. 48 e 52/68, o INSS traz aos autos pesquisa ao Sistema Dataprev da Previdência Social, informando concessão de auxílio-doença, desde 09.10.2003, na via administrativa; histórico de perícias médicas - HISMED, realizadas de 20.10.2003 a 10.10.2007, com diagnóstico de doença de CID M51 - outros transtornos de discos intervertebrais.

A fls. 69/71, a empresa Novo Horizonte Dep. de Materiais para Construção Ltda. - ME, apresenta declaração, datada de 13.02.2007, de que o autor foi funcionário daquele estabelecimento, com admissão em 01.02.2001 e afastamento em 03.07.2002. Junta, também, cópia de Atestado de Saúde Ocupacional - ASO, para fins de exame demissional, datado de 10.07.2002, que informa aptidão do requerente para o exercício da função de motorista.

A fls. 94, o requerente traz aos autos atestado médico, informando internação hospitalar, em 21.11.2007, com quadro de angina instável, tendo alta com medicação em 23.11.2007, com melhora da dor precordial.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 125/130 - 16.10.2008), relatando que sofre de dores lombares desde 2003, tendo recebido diagnóstico de hérnia discal lombar. Foi submetido a cirurgia em 2004 e novamente operado em outubro de 2005, devido a recidiva. Eletro-neuromiografia mostra radiculopatia à esquerda. Trata-se no Hospital Serrania, fazendo fisioterapia. Tem muitas dores lombares, que se irradiam para membro inferior esquerdo, e câimbras frequentes. Refere hipertensão e dores precordiais frequentes. Exames mostraram fibrose inferior septal com diminuição discreta da função de ejeção. Queixa-se de dispneia aos esforços.

O perito informa que o autor apresenta hérnia discal lombar operada, hipertensão e coronariopatia. Acrescenta que tais doenças contraindicam realização de atividades que exijam movimentação de pesos e esforços físicos.

O experto afirma que as lesões que o periciando apresenta são permanentes e provocam incapacidade para exercer suas atividades habituais e quaisquer outras que impliquem sobrecarga lombar. Aduz que as lesões lombares não provocam incapacidade total para o trabalho, podendo exercer atividades que não exijam realização de esforços físicos. Deve continuar afastado em tratamento. Conclui pela incapacidade parcial e permanente.

A fls. 135/141, o autor apresenta impugnação ao laudo pericial, requerendo sejam respondidos os seguintes quesitos complementares: 1) Nos dias atuais, pode-se dizer que o obreiro está incapaz? 2) No momento, o autor poderá exercer atividades de cunho lucrativo? 3) O autor poderá exercer a mesma função? 4) Desde quanto o autor é portador das moléstias diagnosticadas? 5) O autor possui a mesma habilidade para exercer a função (*sic*) que está qualificado? 6) O autor faz jus a afastamento do trabalho para tratamento das moléstias, em gozo de auxílio-doença?

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese, exame físico e análise dos exames subsidiários, que as patologias apresentadas pelo autor, embora permanentes, já foram e continuam sendo tratadas, não acarretando incapacidade laborativa total para o trabalho.

No mais, a resposta aos itens propostos pelo requerente em nada modifica o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do autor para o exercício de atividade laborativa que não exija realização de esforços físicos, não se tratando de incapacidade total e permanente. Logo, não há razão para a determinação de uma nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, como requerido, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013344-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013344-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIO AUGUSTO DE BARROS

ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00234-4 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 20.11.2007 (fls. 38).

O autor interpôs agravo de instrumento do despacho que indeferiu o pedido de tutela antecipada, sendo que esta Corte, em decisão de fls. 110, deu provimento ao recurso.

Em contraminuta ao agravo, juntada a fls. 145/162, o INSS apresenta extrato do Sistema Dataprev/CONIND, informando indeferimento do benefício em duas ocasiões, 15.05.2007 e 25.07.2007, por parecer contrário da perícia médica. Requer a cassação do efeito suspensivo deferido ao recurso.

A r. sentença, de fls. 118/119 (proferida em 16.01.2009), julgou improcedente o pedido, tendo em vista que, não obstante ter sido constatada a existência de problemas de saúde, são eles insuficientes para caracterizar incapacidade do autor para o trabalho, ao contrário do que foi afirmado na inicial. Logo, ausente requisito indispensável para a concessão do benefício pretendido. Condenou o requerente ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observando-se que o vencido é beneficiário da justiça gratuita. Ante a improcedência do pedido, determinou a expedição de ofício ao INSS, para cessação do benefício.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos a sua incapacidade laborativa e os demais requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, e consequente manutenção da tutela concedida e do benefício de auxílio-doença, conforme postulado na inicial.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de restabelecimento do auxílio-doença, benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/33, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 48 (quarenta e oito) anos (fls. 13);
- CTPS, com registros em labor rural, de 01.03.1992 a 12.06.2000 (fls. 14/15);
- extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando vínculos empregatícios, predominantemente em labor rural, de 01.05.1979 a 25.05.2004; recolhimentos, como contribuinte individual, de 12/2004 a 12/2005; consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 20.12.2005 a 03.04.2007 (fls. 17/18);
- atestados, relatório, receituário e exames médicos (fls. 19/31);
- comunicação de decisão administrativa, de 14.06.2007, informando o indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica (fls. 32).

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 107/108 - 12.08.2008), referindo que não pode trabalhar porque perdeu olho esquerdo há cerca de 27 anos, após trauma com ferpa. Tratou-se no Hospital de Moji Guaçu, onde foi operado, mas sem sucesso funcional. Refere baixa visual direita há 10 anos, não tratada.

O perito informa que o autor apresenta acuidade visual de 75% à direita e menor que 5% à esquerda, para longe e para perto, com a melhor correção óptica.

O experto afirma que o dano funcional consiste em baixa visual direita de cerca de 25%, desde a infância (ambliopia anisométrica) e baixa visual esquerda de cerca de 95%, há cerca de 20 anos, de caráter irreversível. Conclui que, do ponto de vista oftalmológico, a visão monocular direita corrigida de cerca de 75% não incapacita em absoluto para as funções laborais habituais, desde que opticamente corrigida.

A fls. 165/166, a Autarquia, atendendo à determinação desta Relatora, traz aos autos perícia médica, realizada em 23.06.2008, que concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa para as atividades usuais do segurado. Cumpre observar que o auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso do autor, concluíram pela inexistência de incapacidade laborativa atual e pela consequente cessação do auxílio-doença concedido administrativamente.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicada a questão relativa à antecipação da tutela, em face da improcedência do pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017649-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017649-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANITA FERREIRA DE MOURA

ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00086-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença de trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.08.2007 (fls. 29).

A r. sentença, de fls. 79/81 (proferida em 09.02.2009), após produção da prova pericial, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267 do CPC, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 350,00, observando-se, no entanto, sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita, com incidência do disposto no art. 12 da Lei Federal nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, o cerceamento de defesa, uma vez que não se exige o esgotamento das vias administrativas para ingressar com pedido judicial. Pede a anulação da sentença, com o julgamento do mérito. Regularmente processado o feito, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Neste caso, contudo, de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão do benefício pretendido, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obterá sucesso em seu pleito.

Este é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.
- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.

- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).

- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.

- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.

- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.

- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.

- Apelo da parte autora prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.

1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.

3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.

6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.

7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.

8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.

9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.

10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.

11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tal nuance.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida a pessoal orientação à demandante sobre a relevância do pleito administrativo, em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Logo, anulo a sentença, afastando o indeferimento da inicial, por ausência de prévio pedido administrativo, para que o mérito da demanda seja examinado desde já, aplicando-se o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/20 e 24, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, informando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (data de nascimento: 10.04.1957) (fls. 08);

- certidão de casamento, realizado em 09.07.1977, informando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 10);

- certidões de nascimento de filhos, em 02.05.1978, 12.03.1979 e 14.08.1980, qualificando o pai como lavrador (fls. 11/13);

- Notas Fiscais de Produtor, em nome do cônjuge, emitidas, de forma descontínua, de 21.02.2003 a 31.03.2007 (fls. 14/20);

- Certidão de Residência e Atividade Rural, de 19.07.2007, emitida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" - ITESP, informando que a autora reside em lote agrícola, que explora regularmente, de acordo com Termo de Autorização de Uso, firmado entre os titulares - a requerente e seu cônjuge - e o ITESP, desde 30.07.2002 (fls. 24).

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 56/58 - 19.03.2008), relatando que vem tendo fortes dores de coluna, que a impedem de exercer as atividades de trabalhadora rural.

Ao exame clínico, o perito informa que a paciente se queixa de fortes dores aos movimentos próprios da coluna, principalmente de flexão e extensão, sem sinais de distrofias musculares ou desvios. Acrescenta que o exame dos demais sistemas e aparelhos se encontra dentro dos limites da normalidade, para sua idade e estado físico.

O experto apresenta diagnóstico de doença osteoarticular já degenerativa, com deformidades osteoarticulares e comprometimento funcional. Aduz que a moléstia tem caráter gradual e progressivo, podendo ter a sintomatologia exacerbada pelo exercício de atividades rurícolas. Conclui pela incapacidade laborativa para a atividade de trabalhadora rural, podendo exercer funções que exijam esforços de natureza leve.

Em pesquisa ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar que a autora recebeu auxílio-doença, concedido na via administrativa, como segurada especial - trabalhadora rural - de 20.08.2008 a 20.12.2008.

Neste caso, já restou reconhecida pela Autarquia Previdenciária, a condição de segurada especial da autora, com a concessão administrativa do benefício.

Cumprido saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado que a requerente está incapacitada somente para as atividades rurícolas, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, a requerente apresenta doença osteoarticular de coluna, moléstia degenerativa, de evolução gradual e progressiva, que a impede de desempenhar as atividades que sempre desempenhou, nas lides rurais. Logo, deve ter-se sua incapacidade como total e temporária, e conceder-lhe auxílio-doença até sua reabilitação.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, neste caso, a requerente comprovou a qualidade de segurada especial e que está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, justificando a concessão do auxílio-doença.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL)

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias são isentas do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da data do laudo pericial, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei 8.213/91, desde a data do laudo pericial (19.03.2008), devendo o INSS compensar os valores recebidos administrativamente. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN,

passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, de acordo com o entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015887-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015887-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALZIRA ANNA ANTONELLI FABRINI

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00020-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação da tutela.

A Autarquia foi citada em 02.03.2006 (fls. 66).

O INSS interpôs agravo de instrumento (fls. 74/78) do despacho que concedeu a antecipação da tutela (fls. 55/56), sendo que esta E. Corte, em decisão de fls. 108, negou provimento ao recurso.

A r. sentença, de fls. 122/124 (proferida em 28.06.2007), julgou improcedente a ação, por considerar que a requerente não provou a condição de incapacidade laborativa total e definitiva e perdeu a qualidade de segurada. Condenou a autora ao pagamento das taxas judiciárias, bem como dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor atribuído à causa, além dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 170,00, corrigidos na forma da lei, a partir da data da sentença; isentou-a, contudo, de tais verbas, por gozar dos benefícios da gratuidade judiciária. Determinou expedição de ofício ao INSS, para que cesse o benefício concedido em sede de antecipação de tutela nestes autos.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter comprovado cabalmente o atendimento a todos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados: a qualidade de segurada e incapacidade para o trabalho. Argui a falta de resposta à impugnação do laudo pericial. Reitera o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez e de antecipação da tutela.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/53, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, informando estar, atualmente, com 74 (setenta e quatro) anos (data de nascimento: 24.07.1936) (fls. 08);

- CTPS, sem registros (fls. 11/14);

- guias da Previdência Social, com recolhimentos, de forma descontínua, de 11/1997 a 05/2003 (fls. 15/48);

- carta de concessão / memória de cálculo, de 17.07.2003, informando concessão de auxílio-doença, a partir de 11.06.2003 (fls. 49);

- comunicação de resultado de exame médico-pericial, de 08.12.2005, informando cessação do auxílio-doença concedido em 29.10.2003 (fls. 50);

- exames e relatórios médicos (fls. 51/53).

A fls. 89/95, em resposta a ofício do Juízo, o INSS apresenta relação dos benefícios constantes em nome da autora: auxílio-doença, de 11.06.2003 a 15.10.2003 e de 27.10.2003 a 30.11.2005, reativado este por determinação judicial, neste processo, e pensão por morte, desde 25.09.2002. Junta, também, pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, informando recolhimentos, com contribuinte individual, de forma descontínua, de 11/1997 a 05/2003, e a concessão dos auxílios-doença retro citados.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 111 - 07.11.2006), referindo dores articulares difusas.

O perito informa que a autora apresenta osteoartrose, osteoporose e hipertensão arterial há dois anos. Acrescenta que as patologias são progressivas e crônicas, sendo passíveis de responder a tratamento clínico.

O experto afirma que a paciente necessita de tratamento contínuo e vitalício, não havendo perda da capacidade de trabalho. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

A fls. 114, a autora apresenta quesitos suplementares.

Em depoimento pessoal, a fls. 117, diz que trabalhou por mais de 20 anos, auxiliando o esposo numa panificadora da família, desativada há cerca de 6 ou 7 anos. Depois disso, não trabalhou em nenhum outro lugar.

Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmam o trabalho da requerente na panificadora e declaram que parou de trabalhar há mais de 4 (quatro) anos da data da audiência. A primeira depoente diz que o motivo da cessação do labor foi a morte do esposo. A segunda testemunha afirma que a autora parou de trabalhar por problemas de saúde.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que a requerente não está incapacitada para o trabalho. Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO ACIDENTE. INCAPACIDADE PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROCEDÊNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PREJUDICADO.

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Laudo médico-pericial que atestou incapacidade permanente desde novembro de 2002.

- Ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação de seu último vínculo empregatício e a do início de sua incapacidade.

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção ou o desemprego involuntário, pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorreu no caso presente (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).

- Ainda, como indenização e independentemente de carência, é assegurado o auxílio-acidente após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em seqüelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit.).

- Verificado incabível, no presente caso, o pedido de recebimento deste benefício, uma vez que a doença apresentada pela parte autora não decorre de acidente algum. Ainda que assim não fosse, o auxílio-acidente requer para o seu deferimento o requisito da qualidade de segurado que, conforme anotado, não restou preenchido na demanda em questão.

- Improcedência do pedido inicial.

- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Remessa oficial e apelação do INSS providas. Pleito de tutela antecipada prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1126077 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/05/2007 Página: 431 - Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky).

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O laudo médico pericia, atestou que o Autor, com 46 (quarenta e seis) anos, é portador de Escabiose (sarna), patologia crônica (psoríase), com impossibilidade de exercer atividades que demandem contacto direto com o público, apresentando incapacidade parcial e temporária.

2. A legislação é clara: deve ser provada, à concessão de aposentadoria por invalidez, incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade que garanta a subsistência do segurado. A concessão do auxílio-doença exige a incapacidade total e temporária, para o exercício de atividade laborativa, determinante de afastamento por mais de 15 (quinze) dias.

3. Assim sendo, no caso em comentário, concluo pela inoccorrência de incapacidade, fato que não leva à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurada previdenciária do Autor.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1291868 - Órgão Julgador: Sétima Turma, DJ Data: 28/01/2009 Página: 668 - Rel. Des. Federal Antonio Cedenho).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicada a questão relativa à antecipação da tutela, em face da improcedência do pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033835-52.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.033835-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSEFA DA CONCEICAO SANTOS

ADVOGADO : MARCIO MANO HACKME

No. ORIG. : 06.00.00020-1 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação para recebimento de diferença de benefício previdenciário - auxílio-doença - relativa ao período de 10/2005 a 02/2006, eis que lhe foi concedido o benefício até 09/2005, sendo cessado e novamente concedido em março de 2006. Pede, também, a manutenção do auxílio-doença enquanto persistir a incapacidade.

A Autarquia foi citada em 17.05.2006 (fls. 29v).

A r. sentença, de fls. 78/82 (proferida em 08.11.2007), julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para que o INSS pague o valor do benefício durante o período compreendido entre outubro de 2005 até fevereiro de 2006.

Correção monetária a ser aplicada pelos mesmos índices que corrigem os benefícios previdenciários. Os juros de mora incidem à razão de 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil, c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 300,00, consoante o parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. A Autarquia não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte autora.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o seu setor de perícias concluiu pelo restabelecimento das condições de saúde da autora, tendo, no mais, aplicado estritamente a legislação vigente à espécie, de modo que não faz jus ao auxílio-doença no período requerido.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de recebimento do auxílio-doença no período de 10/2005 a 02/2006, benefício previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/24, dos quais destaco:

- atestados médicos da Santa Casa de Misericórdia de José Bonifácio, indicando CID M77, M77.1 e M77.9 (doenças descritas pelo médico como epicondilite do cotovelo e bursite do ombro), emitidos em 29.09.2005 e 09.11.2005, além de solicitação de ultrassonografia do ombro direito e do cotovelo (fls. 10);
- atestado de saúde ocupacional - ASO, emitido pela empresa Heanlu Indústria de Confecções Ltda., em 05.10.2005, sendo considerada inapta para exercer a atividade de operadora de máquinas (fls. 11);
- comunicação de decisão do INSS, de 07.11.2005, indeferindo pedido de reconsideração de negativa de auxílio-doença, apresentado em 01.11.2005, por parecer contrário da perícia médica, permanecendo a data da cessação em 01.10.2005 (fls. 12);
- comunicações de decisão do INSS, de 19.12.2005 e de 31.12.2005, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 15.12.2005, por parecer contrário da perícia médica (fls. 13/14);
- atestado de saúde ocupacional - ASO, emitido pela empresa Heanlu Indústria de Confecções Ltda., em 13.01.2006, sendo considerada inapta para o trabalho (fls. 16);
- comunicação de decisão do INSS, de 07.01.2006, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 15.12.2005, informando que foi comprovada a incapacidade para o trabalho pela perícia médica até 01.10.2005, não sendo reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que a DIB (15.12.2005) é posterior à DCB informada pela perícia (fls. 17);
- comunicação de decisão do INSS, de 16.01.2006, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 15.12.2005, informando que foi comprovada a incapacidade para o trabalho pela perícia médica até 15.12.2005, não sendo reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que a DIB (15.12.2005) é posterior à DCB informada pela perícia (fls. 18);
- extrato do Sistema Dataprev/CONIND, de 20.01.2006, corroborando as informações supracitadas sobre o indeferimento do auxílio-doença (fls. 19);
- comunicação de resultado de exame médico-pericial, realizado em 20.02.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e prorrogação do benefício até 20.04.2006 (fls. 20);
- carta de concessão / memória de cálculo, de 20.02.2006, concedendo auxílio-doença, requerido em 09.02.2006, com início de vigência a partir da mesma data (fls. 21);
- extrato de pagamentos de auxílio-doença, informando início do benefício em 09.02.2006 e encerramento em 20.04.2006 (fls. 23);
- consulta Dataprev/HISCRE - Histórico de Créditos, em 05.10.2005, competência 09/2005, relativa ao período de 31.08.2005 a 31.08.2005 (fls. 24).

A fls. 39/51, o INSS traz aos autos consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, da qual constam:

- dados cadastrais da autora, informando estar, atualmente, com 50 (cinquenta) anos de idade (data de nascimento: 05.01.1960);
- indeferimento de auxílio-doença, com DER em 15.12.2005, considerando a DIB - Data de Início do Benefício - maior que a DCB - Data de Cessação do Benefício;
- concessão de auxílio-doença, de 31.08.2005 a 01.10.2005 e de 09.02.2006 a 20.04.2006, ambos cessados por limite médico;
- CNIS da autora, informando vínculos empregatícios, em labor urbano, como operadora de máquina e costureira, de forma descontínua, de 18.11.1985 a 08.2005.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 67/70 - 10.07.2007), relatando que, há mais ou menos um ano após voltar a trabalhar na empresa HEANLU, em 2003, começou a sentir dores no seu ombro direito, que, com o passar do tempo, começaram a irradiar-se para todo o seu membro superior direito. Consultou ortopedista que diagnosticou tendinite do membro superior direito, concedendo-lhe afastamento por 30 (trinta) dias. Relata, ainda, que o INSS não a considerou portadora de incapacidade laborativa, mas o médico da empresa não a aceitou no trabalho, considerando-a inapta e encaminhando-a novamente para o INSS. A situação perdurou por um ano, tendo voltado por conta própria ao trabalho, em que ficou por apenas 3 (três) dias, sendo demitida. Refere, por fim, que ainda sente muita dor no membro superior direito, o que a impede de trabalhar.

Ao exame físico, o perito informa nada ter encontrado que explique o quadro doloroso da autora, exceto pela possível somatização de problemas pessoais ou íntimos que possam existir. Acrescenta que a autora é portadora de transtornos somatoformes (sintomas sem patologia, incluindo a dor).

O experto afirma que um quadro de tendinite pode até irradiar-se para alguma parte específica de um membro, em que haja mais de uma função de um determinado tendão afetado, mas não há como dizer que a requerente tenha um quadro em que todos os tendões dos músculos do membro superior direito estejam afetados. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Em consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, constata-se que o histórico de perícias - HISMED traz os CID M77 (outras entesopatias), em 16.09.2005, e M75.5 (bursite do ombro), em 20.02.2006.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 31.08.2005 a 01.10.2005, e a demanda foi ajuizada em 13.03.2006, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o próprio INSS lhe concedeu auxílio-doença, de 31.08.2005 a 01.10.2005, por problemas de outras entesopatias (CID M77), e prorrogou o benefício (fls. 20), de 09.02.2006 a 20.04.2006, por bursite do ombro (CID 75.5), demonstrando que houve a continuidade da enfermidade (entesopatias).

Ademais, a requerente trouxe aos autos atestados médicos, datados de 29.09.2005 e de 09.11.2005, com diagnósticos correlatos aos apresentados pela Autarquia.

Assim, é fato incontroverso que a autora sofreu problemas de ombro e de cotovelo, diagnosticados pelos peritos do próprio INSS e pelos médicos da Santa Casa de Misericórdia.

Dessa forma, em face do exíguo período no qual deixou de receber o benefício (intercalado entre dois outros períodos em que o auxílio-doença foi concedido), é de se concluir que sua incapacidade para o trabalho se manteve entre outubro de 2005 e fevereiro de 2006.

O conjunto probatório demonstra, portanto, que o estado de saúde que ensejou a concessão do benefício de auxílio-doença teve continuidade durante o período de 10/2005 a 02/2006, fazendo jus ao referido benefício durante aquela época.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença deverá ser calculado de acordo com o art. 61 da Lei 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença deverá ser calculado de acordo com o art. 61 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, nego seguimento ao recurso da Autarquia, mantendo a r. sentença na íntegra.

O benefício é de auxílio-doença, a ser pago no período de 02.10.2005 (data da cessação administrativa) a 08.02.2006 (data imediatamente anterior à nova concessão administrativa do auxílio-doença) no valor a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031792-16.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031792-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : AFFONSO TERNI

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

CODINOME : AFONSO TERNI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00071-7 1 Vt CONCHAS/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 178/180), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformado, apela o autor, arguindo, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito alega, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/01/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar em ausência de fundamentação da sentença, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da CF e 458 do CPC.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20090040467 e 20090040468, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 01/04/2009, e pagas (R\$ 13.728,91 e R\$ 269,43, respectivamente) em 26/05/2009 (fls. 174/175), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)*

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004891-32.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004891-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : HILDA PACHECO MARREIRO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A sentença (fls. 136/140), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que em razão do reconhecimento da repercussão geral quanto à matéria, o julgamento deve ficar sobrestado até o julgamento do RE 579.431-8. Aduz, ainda, ter direito a diferenças, a título de juros de mora, no período compreendido entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório no orçamento. Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 17/05/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

É descabido o pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso, pois o E. STF, apesar de reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de RPV ou Precatório, não determinou a suspensão de recursos fundados em idêntica controvérsia. Além do que, ainda não foi proferida decisão de mérito no RE 579.431. Dessa forma, não há óbice ao julgamento deste agravo.

E o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre

o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nº 20080095607 e 20090085370, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 23/06/2008 e pagos (R\$ 27.763,05 e R\$ 2.745,18, respectivamente) em 26/01/2009 (fls. 106 e 107), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033714-34.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.033714-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : BENEDITO AUGUSTO ALVES

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00109-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 134/135), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformado, apela o autor, arguindo, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito alega, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/01/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar em ausência de fundamentação da sentença, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da CF e 458 do CPC.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20090164354, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 08/10/2009, e paga (R\$ 6.361,51) em 27/11/2009 (fls. 121), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região. Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais. Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequiente. Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010417-17.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.010417-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ODETE LOURENCO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00032-4 1 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 21.07.2008 (fls. 47 vº).

A r. sentença, de fls. 114/119 (proferida em 26.10.2009), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora a aposentadoria por idade, no valor mensal correspondente a um (01) salário mínimo, devido desde a citação. As prestações vencidas, reconhecidamente de natureza alimentar, deverão ser executadas pela autora, na forma do art. 730/731, do CPC, monetariamente atualizadas, a partir do respectivo vencimento, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano incidentes desde a citação - Súmula 148 do STJ. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até a data da prolação da sentença (Súmula 111 STJ).

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (30.04.2008) e a majoração da honorária.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea da alegada atividade rural e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/16, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 14.10.1945 (fls. 11);
- certidão de casamento, realizado em 11.07.1965, atestando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 12);
- certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 24.03.1987, apontando a profissão de lavrador (fls. 13);
- certidão do segundo casamento da requerente, realizado em 16.12.1988, indicando a profissão do cônjuge como viúvo (fls. 14) e
- cartão de inscrição como segurado do Instituto Nacional de Previdência Social, matrícula nº 21-03-30300/00, contribuinte individual, em nome da autora, com validade até 30.06.1976, revalidada para 30.03.1978 (fls. 15)

Em despacho de fls. 19/21, o MM Juiz *a quo* suspendeu o andamento do feito pelo prazo de 60 dias, a fim de que a requerente promovesse o requerimento administrativo.

A autora juntou, a fls. 34/35, comunicação de decisão do INSS, de 24.06.2008, informando o indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado em 30.04.2008, por falta de período de carência, por não ter comprovado o efetivo exercício de atividade rural por tempo igual a 162 contribuições, exigidas no ano de 2008, correspondentes à carência do benefício pleiteado.

Em depoimento pessoal, a fls. 104, declarou que trabalhou por cerca de 15 anos, em lavouras de milho e algodão, em uma fazenda no Estado de São Paulo. Informou que se mudou para a fazenda do Sr. Oscar Rodrigues, localizada entre

os municípios de Estrela da Barra e Fátima do Sul, no Estado do Mato Grosso do Sul, onde permaneceu por 5 anos e posteriormente mais cinco anos na Fazenda Matão. Por fim, declarou que trabalhou pela última vez na fazenda do Sr. Antonio Belarmino, onde ficou por seis ou sete anos.

Foram ouvidas duas testemunhas, às fls. 100/101, que informaram conhecer a autora por terem morado na mesma fazenda, situada no povoado de Fátima do Pontal, município de Carneirinho, porém prestam depoimentos vagos e imprecisos, descrevendo de maneira genérica o seu labor rural. Declararam que a requerente morou e trabalhou na fazenda desde aproximadamente o ano de 1970 até 1980 ou 1990, quando se mudaram para a cidade, prosseguindo no trabalho agrícola, como bóias-frias. Por fim, afirmaram que o marido da autora também foi trabalhador rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, sendo a certidão do primeiro casamento de 1965 e o atestado de óbito, de 1987, e os depoimentos das testemunhas vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes acerca da atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por outro lado, a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu primeiro marido, uma vez que ele faleceu em 1987, quando a autora possuía 42 anos; não havendo completado ainda o requisito etário. Como não há qualquer outro documento demonstrando que exerceu o labor rural após o óbito do cônjuge, não ficou demonstrado o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Destaque-se que a certidão de seu segundo casamento (fls. 13), indica a profissão do cônjuge como viúvo, não havendo nos autos qualquer indicação de que seu segundo marido tenha exercido o labor campesino, como declara.

Desta forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o apelo da autora. Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014335-34.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.014335-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIPEDES MARTINS

ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA

No. ORIG. : 05.00.00064-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por invalidez com pedido subsidiário de auxílio-doença ou aposentadoria por idade, com base na média dos últimos salários de contribuição, uma vez que o autor, que sempre trabalhou exercendo atividades rurais, possui registros em CTPS, tendo cumprido a carência legalmente exigida. A Autarquia Federal foi citada em 25.05.2005 (fls. 46 vº).

A r. sentença, de fls. 114/122 (proferida em 18.07.2006), após acolher os embargos declaratórios de fls. 125/126, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, por considerar que o autor não está incapacitado para o trabalho, e julgou procedente o pedido subsidiário de aposentadoria por idade, determinando ao INSS a concessão ao autor do benefício, a contar da citação, observando no cálculo o disposto no artigo 50 da Lei 8.213/91 c.c. artigo 3º da Lei 9.876/99. Condenou a Autarquia a pagar as prestações vencidas, sendo devidos juros de mora, à taxa de 1% ao mês, contados a partir da citação, devendo, ainda, ser corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada prestação, aplicando-se os índices de correção estipulados pelo Provimento nº 24, de 29.04.97, da Justiça Federal da 3ª Região, para ações previdenciárias. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais, na forma da Súmula 178, do Superior Tribunal de Justiça, bem como, honorários advocatícios, fixados em 10% do total da condenação, em conformidade com a Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, concedeu os efeitos da antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese, a ausência de prova material contemporânea, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal, a não comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a necessidade de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida. Requer alteração nos critérios de incidência dos juros e da correção monetária e a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de aposentadoria por idade rural, utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, funda-se nos documentos de fls. 20/39, dos quais destaco:

- a) cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 29.06.1942 (fls. 20);
- b) CTPS nº 020864, série 321ª, emitida em 01.08.1972, com os seguintes registros (fls. 21/24):
 - de 11.09.1973 a 12.03.1974, para Clodomiro Jorge Ramos, estabelecimento agrícola, como trabalhador rural,
 - de 10.02.1983 a 20.09.1984, para Miguel Colucci, estabelecimento agropecuário, em serviço diverso rural,
 - de 25.05.1985 a 25.06.1986, para Ivaldo Requi, como tratorista,
 - de 01.07.1986 a 03.09.1986, para Requi Serviços Gerais Ltda., em serviços gerais,
 - de 01.10.1986 a 22.06.1987, para Miguel Colucci, estabelecimento rural, em serviços gerais rurais,
 - de 01.08.1987 a 23.05.1988, para Requi Serviços Gerais Ltda., como safrista,
 - de 01.06.1988 a 29.10.1988, para Usina Delta S.A. - Açúcar e Álcool, como servente,

- de 01.03.1989 a 20.06.1989, para José Bonifácio Ferreira Bessa, empresa locadora de mão de obra, como empregado braçal na lavoura e
- de 26.04.1990 a 24.03.2004, para Fundação Sinhá Junqueira, como tratorista agrícola de máquina leve.
- c) comunicação de concessão de auxílio doença previdenciário, requerido em 05.09.2002 (fls. 25/28);
- d) comunicações de resultado de exame médico, realizados em 18.11.2002 e 29.04.2003, atestando incapacidade do requerente para o trabalho (fls. 29/30) e
- e) atestados e exames médicos realizados por particulares (fls. 31/39).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 53/54, extratos do CNIS, indicando que o autor recebeu auxílio doença previdenciário, como empregado industriário, com DIB em 05.09.2002, cessado em 31.05.2003, por limite médico informado por perícia.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 79/90 - 06.01.2006), que concluiu ser o autor portador de Hipertensão Arterial Sistêmica e alterações degenerativas osteoarticulares na coluna lombar, não apresentando incapacidade laborativa.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos e 55 (cinquenta e cinco) anos, respectivamente, homem e mulher e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Compulsando os autos, verifico que o autor completou 60 anos de idade em 2002 e os registros em CTPS comprovam o trabalho em atividade rural, por um período de 18 anos, 1 mês e 20 dias, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

Não há que se considerar o registro em trabalho urbano, como servente, na Usina Delta S.A. - Açúcar e Alcool, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, tendo em vista que ocorreu em curto lapso temporal, época de entressafra, período em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Dessa forma, conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (126 meses).

Em suma, o (a) autor(a) faz jus ao benefício, que deverá ser concedido de acordo com as contribuições vertidas.

Esclareça-se que, o valor da aposentadoria por idade rural, deverá ser calculado de acordo com o art. 50 e o artigo 29, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é o entendimento desta E. Corte.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADO. SEGURADO OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CARÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do art. 50, c.c.os arts. 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.

2. O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

3. (...)

4. (...)

(TRF TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 516306 Processo: 199961160017308/SP Órgão Julgador:

DÉCIMA TURMA - Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA - Data da decisão: 09/08/2005 - Documento:

TRF300096173 - DJU DATA:14/09/2005 PÁGINA: 466)

No que tange ao termo inicial, deve ser mantido na data da citação (25.05.2005), momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). As Autarquias Federais são isentas do pagamento das custas, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso em que existe gratuidade de justiça (fls. 40), não há despesas para o réu. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia para estabelecer os critérios de incidência dos juros e correção monetária, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ) e isentar o INSS do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, calculado com base no artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com DIB em 25.05.2005 (data da citação). Mantenho a tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-54.2007.4.03.6002/MS
2007.60.02.000111-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE OLIMPIO DA SILVA
ADVOGADO : LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001115420074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 57/60 (proferida em 05.10.2008), julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, última figura, do Código de Processo Civil, em face da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Inconformado, apela o autor, requerendo preliminarmente a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação. No mérito, requer seja julgado procedente o recurso, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz *a quo*, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020881-42.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020881-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA FRANCISCA DA SILVA

ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON

: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00024-0 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 28.05.2004 (fls. 16 v.).

A r. sentença, de fls. 65/68 (proferida em 22.08.2005), julgou procedente a ação para conceder à autora o benefício da aposentadoria por idade, devido desde a data da citação, devendo o valor ser apurado na forma do art. 50, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo integral. Correção monetária e juros de mora, calculados desde a data do pagamento de cada parcela, de acordo com a taxa SELIC, nos termos do art. 406, do Código Civil. Arcará o réu com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do total da condenação, limitando-se às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Isentou de custas.

Inconformadas, as partes apelam.

A autora requer a majoração da honorária.

A Autarquia sustenta a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, a ausência de início de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a fixação do termo inicial na data da citação, a alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e a redução da honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contra-razões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 100 a Autarquia noticia a impossibilidade de conciliação em razão dos vínculos urbanos do conjugue.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 04/09, 51/56 e 58/60, dos quais destaco:

a) cédula de identidade, atestando tratar-se de pessoa não alfabetizada e indicando o nascimento em 06.03.1947 (fls. 04);

b) CTPS nº 81630, série 00020-SP, em nome da requerente, emitida em 11.09.1981, sem registros (fls.06);

c) CTPS nº 000607, série 443ª, continuação, em nome do cônjuge, emitida em 11.09.1989, com os seguintes registros (fls. 07/09 e 54/56):

- de 17.02.1988 a 30.12.1989, para CRTS - Construtora de Redes Telefônicas Ltda., como pedreiro "A",
- de 12.01.1990 a 09.04.1990, para SELTE - Serviços Elétricos - Telefônicos Ltda., como pedreiro "A",
- de 23.07.1990 a 05.11.1990, para Construtora Sorocaba Ltda., como pedreiro,
- de 22.10.1993 a 31.03.1994, para Maurício Lemus Mendes da Silva e Outro, em serviços gerais agrícolas,
- de 01.06.1994 a 10.06.1994, para Elliottis - Florestal e Comercial Importadora e Exportadora Ltda., como tarefeiro rural,
- de 01.07.1994 a 01.04.1995, para Antonio Stecca, como trabalhador braçal rural,
- de 01.05.1996 a 31.05.1996, para Ademir Francisco de Oliveira, como trabalhador rural,
- de 01.08.1996 a 28.08.1996, para Agro Comercial Taquari Vai Ltda., como tarefeiro rural e
- de 18.10.1996 a 30.07.1997 e de 20.10.1997 a 31.12.1998, para Planebrás - Comércio e Planejamentos Florestais S/A, como trabalhador braçal rural,

d) certidão de casamento, realizado em 10.05.1975, atestando a profissão de operário do cônjuge e a de doméstica da autora (fls. 51),

e) CTPS nº 000607, série 443ª, em nome do cônjuge, emitida em 22.09.1975, com registros de 26.09.1975 a 20.12.1975, para Cia Agrícola Santa Helena, como trabalhador rural e de 01.07.1976 a 08.04.1977, para Sebastião Lázaro de Mello, como operário rural (fls. 52/53),

f) CTPS em nome do cônjuge, nº 000607, série 443ª, continuação, emitida em 26.04.1999, com os seguintes registros (fls. 58/60):

- de 26.09.1975 a 20.12.1975, para Seteg Prestadora de Serviços Tec. e Gerais S/C Ltda., como braçal rural,
- de 01.07.1999 a 27.02.2000, para Citroviata Agro Pecuária Ltda., como colhedor,
- de 15.05.2000 a 20.05.2001, para Marcio Domingues Transportes, como ajudante geral,
- de 03.02.2002 a 02.07.2002, 02.09.2002 a 27.08.2003 e de 01.03.2004 a 30.07.2004, para Maurício Benatti, como trabalhador braçal rural, trabalhador rural e em serviços gerais, respectivamente e
- de 01.09.2004 a 01.03.2005, para Antonio Sergio Onofre e outros, como trabalhador rural safrista e de 01.07.1976 a 08.04.1977, para Sebastião Lázaro de Mello, como operário rural (fls. 52/53).

Em depoimento pessoal, a fls. 24, declarou que trabalha como lavradora desde criança, exercendo atividade como bóia-fria. Informou que o cônjuge sempre trabalhou na lavoura, jamais tendo exercido outra atividade que não fosse a de bóia-fria. Por fim, afirmou que o marido nunca trabalhou na construção civil, possuindo, por outro lado, registros em carteira de trabalho.

Foram ouvidas duas testemunhas, às fls. 25/26, que declararam conhecer a autora há cerca de 15 anos, confirmando que trabalhava como bóia-fria, colhendo laranja, carpindo e arrancando feijão, no município de Buri. As testemunhas não souberam informar se o cônjuge da requerente também trabalhava na lavoura.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o início de prova material apresentado é frágil, inexistindo qualquer documento em nome da requerente capaz de demonstrar seu efetivo trabalho na lavoura, pelo período de carência legalmente exigido para obtenção do benefício pleiteado.

Por outro lado, a certidão de casamento de fls. 51, atesta a profissão do marido como de operário, não sendo possível estender à autora a condição de lavrador do cônjuge, que declara na inicial.

Quanto aos registros em CTPS como trabalhador rural, verifico que o cônjuge possui diversos vínculos empregatícios em atividade urbana, como pedreiro, descaracterizando a condição de segurado especial da previdência.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer a requerente, há cerca de 15 anos, confirmando que trabalhou na lavoura, como bóia-fria.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, como declara.

Dessa forma, embora a requerente declare na inicial ter se dedicado ao labor rural, como bóia-fria, desde criança, constata-se que não há nos autos prova documental suficiente do efetivo exercício da atividade rural, no período temporal exigido por lei.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art. 143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o recurso da autora.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017282-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SANTILIO GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00103-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 24.11.2006 (fls. 39).

O autor interpôs agravo de instrumento (fls. 27/33) da decisão que indeferiu a antecipação da tutela, sendo que esta E. Corte, em decisão de fls. 63, negou provimento ao recurso.

A r. sentença de fls. 125/126 (proferida em 17.02.2009), julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não comprovou estar totalmente inapto para o trabalho. Em razão da sucumbência, condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, no importe de R\$ 600,00. Em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor, suspendeu a exigibilidade das verbas sucumbenciais, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, arguindo preliminarmente a nulidade processual, devido à violação do princípio da identidade física do juiz. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado a incapacidade para o trabalho. Requer a conversão do feito em diligência para realização de nova perícia. Pleiteia, ainda, a reforma da sentença, reiterando os pedidos de aposentadoria por invalidez, ou, no mínimo, auxílio-doença.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a preliminar.

O princípio da identidade física do juiz, esboçado no artigo 132 do Código de Processo Civil, não se reveste de caráter absoluto. Inexistindo prejuízo, inexiste nulidade, de acordo com o entendimento pretoriano.

Neste sentido, a orientação desta Corte tem sido firme.

Confira-se:

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- *Agravo retido do INSS conhecido, porque expressamente reiterado em preliminar de apelação; porém, improvido.*

- *Competência da Justiça Federal. Inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.*

- *Legitimidade passiva da autarquia, a quem incumbe a operacionalização, gerenciamento, efetivo pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários concedidos aos segurados.*

- *Descabida a alegação de nulidade da sentença por violação ao disposto no artigo 132 do Código de Processo Civil.*

- *O princípio da identidade física do juiz não se reveste de caráter absoluto. O próprio dispositivo legal prevê as hipóteses em que a regra é excepcionada. A Lei nº 8.637, de 31 de março de 1993, ao inserir a expressão "afastado por qualquer motivo", mitigou ainda mais a norma. Em contrapartida, incluiu o parágrafo único, facultando ao juiz que não colheu a prova em audiência reproduzi-la, caso entenda isso necessário à formação de seu convencimento. À autarquia, que suscitou a nulidade, cabia comprovar o motivo pelo qual o juiz que concluiu a audiência continuaria vinculado ao processo, considerando as exceções existentes, o que não fez. Ademais, sequer alegou a ocorrência de danos, pelo que não se reconhece a nulidade, segundo a máxima pas de nullité sans grief. Assim, não configurada a alegada nulidade da sentença.*

- *Matéria preliminar rejeitada.*

- *Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.*

- *Estudo social que demonstra inexistência de miserabilidade.*

- *Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*

- *Agravo retido do INSS desprovido e apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.*

(Origem: TRF - TERCEIRA REGIÃO. Classe: AC APELAÇÃO CIVEL - 1136817. Processo: 2006.03.99.030324-0. UF: SP. Órgão Julgador: OITAVA TURMA. Data da Decisão: 23/03/2009. DJ. Data: 12/05/2009. Relator:

Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA).

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/24 e 36, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 13.12.1957) (fls. 11);
- CTPS, com registros em labor rural, de 04.07.1984 a 15.07.2005 (fls. 12/14);
- certidão de casamento, realizado em 26.05.1983, informando a profissão de pedreiro (fls. 15);
- requerimento de benefício por incapacidade, de 28.10.2005 (17);
- comunicação de resultado de exame médico-pericial, realizado em 13.02.2006, informando constatação de incapacidade laborativa e concessão de auxílio-doença até 12.08.2006 (fls. 18);
- comunicação de resultado de pedido de auxílio-doença, apresentado em 19.01.2006, informando concessão do benefício até 12.09.2006 (fls. 19);
- atestados médicos (fls. 20/22);
- demonstrativos de apontamentos diários e de pagamentos, emitidos pela COSAN S/A Ind. e Com, relativos a junho/2005 (fls. 23/24).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 80/102 - 22.01.2008), queixando-se de sofrimento na coluna cervical que o impede de trabalhar. Revela que apresenta dor intensa na região cervical (pescoço), com irradiação para os braços, que piora aos esforços físicos. Realiza tratamento ortopédico no Posto de Saúde de Bariri e faz uso diário de Proflan e Feldene.

Ao exame físico, o perito observa redução acentuada na capacidade funcional da coluna cervical, visto que constata limitação em grau médio na mobilidade, associada a quadro algíco; reflexos tendinosos e biceptal e triceptal hipotativos; presença de paresia associada à parestesia nos membros superiores.

Apresentou exames complementares (anexos ao laudo).

O experto afirma que o exame pericial revela que o autor se apresenta com sinais objetivos de sofrimento na coluna cervical, em decorrência de quadro de cervicobraquialgia, ensejando repercussões na aptidão laborativa, assim como em sua vida pessoal, social e cotidiana. Acrescenta que o requerente é, pois, portador de déficit funcional na coluna cervical devido à cervicobraquialgia, proveniente de discopatia em C5-C6 e C6-C7, cujos quadros mórbidos o impedem de exercer a função de serviços gerais da lavoura, no corte de cana. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, devendo ser readaptado profissionalmente para desempenhar atividade laborativa compatível com seu estado físico atual.

Em consulta realizada ao Sistema CNIS da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, verifico constarem registros do autor, como trabalhador rural, de 04.07.1984 a 15.07.2005 e, de forma descontínua, de 23.04.2007 a 07/2010. Consta, também, o recebimento de auxílio-doença, de 19.01.2006 a 12.09.2006, e de auxílio-doença por acidente do trabalho, de 13.10.2009 a 20.01.2010.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após anamnese e exame clínico detalhado, que o requerente apresenta apenas incapacidade laborativa parcial, podendo ser readaptado para outra atividade.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a existência de capacidade laborativa residual importante, não havendo razão para a determinação de nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Acrescente-se, ainda, que o extrato do Sistema CNIS vem corroborar as conclusões do exame pericial, informando que o autor voltou a trabalhar após o ajuizamento da ação e da realização da perícia judicial, demonstrando que está apto a exercer atividade laborativa remunerada como forma de subsistência.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O laudo médico pericial, atestou que o Autor, com 46 (quarenta e seis) anos, é portador de Escabiose (sarna), patologia crônica (psoríase), com impossibilidade de exercer atividades que demandem contacto direto com o público, apresentando incapacidade parcial e temporária.

2. A legislação é clara: deve ser provada, à concessão de aposentadoria por invalidez, incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade que garanta a subsistência do segurado. A concessão do auxílio-doença exige a incapacidade total e temporária, para o exercício de atividade laborativa, determinante de afastamento por mais de 15 (quinze) dias.

3. Assim sendo, no caso em comentário, concluo pela inoccorrência de incapacidade, fato que não leva à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurada previdenciária do Autor.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1291868 - Órgão Julgador: Sétima Turma, DJ Data: 28/01/2009 Página: 668 - Rel. Des. Federal Antonio Cedenho).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016419-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016419-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EUNICE DE SOUZA SILVA

ADVOGADO : RENATA ZAMBELLO

No. ORIG. : 09.00.00145-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 31.07.2009 (fls. 21).

Foi deferida a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, conforme decisão de fls. 16/20.

A r. sentença de fls. 56/58 (proferida em 26.11.2009), julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (DER: 05.06.2009), devendo ser o benefício calculado em estrita observância aos artigos 28 e 29, primordialmente o parágrafo 2º do art. 29, todos da Lei nº 8.213/91, o qual estabelece que o benefício não será inferior a um salário mínimo mensal, benefício vitalício, cujas parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de 12% ao ano e correção monetária a partir do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a soma das prestações vencidas, até a data da sentença. Isentou de custas e despesas processuais.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista nos artigos 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à

aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - Apelação parcialmente provida.

VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 07 (nascimento em 12.03.1946), que completou 60 anos em 12.03.2006.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:

a) CTPS nº 88511, série 00018-SP, emitida em 28.12.1982, com registros de 03.10.1988 a 09.11.1988, para Confecções Vila Sésamo Ltda., como operadora de máquina e de 11.01.1997, sem data de saída, para Armando Marcondes Machado Júnior, como caseira (fls. 09/10);

b) extrato do CNIS indicando recolhimento de contribuições como contribuinte individual de 01/1997 a 05/2009 (fls. 11);

c) protocolo do requerimento administrativo apresentado pela autora em 05.06.2009 (fls. 12);

d) comunicado de indeferimento por falta de período de carência, de 16.06.2009 (fls. 13/15).

Os documentos carreados aos autos comprovam o recolhimento de contribuições no período de 12 anos, 6 meses e 8 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (150 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05.06.2009), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia e nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 05.06.2009 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043215-80.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.043215-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : FATIMA DE LUCIA IGLESIAS CAVALINI
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00058-5 1 Vr VIRADOURO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.06.99, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado no período de 01.07.93 a 27.04.95. Justiça gratuita (fls. 21).

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 19.04.00, julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela procedência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente,

não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo

exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocivos. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física. Para comprovação do labor especial no período de 01.07.93 a 27.04.95, exercido na Irmandade de Misericórdia e Hospital Terra Roxa, a parte autora apresentou formulário DSS 8030 (fls. 20), com descrição de sua atividade como "ajudante de limpeza".

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"1.3.2 GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS - ANIMAIS

Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes.

Trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. ADMINISTRADOR HOSPITALAR. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONVERSÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS.

I - Pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial desde 16/08/1963, em estabelecimento hospitalar, amparado pela legislação vigente à época, comprovado por DSS-8030 (fls. 11), dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial: possibilidade.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - A legislação previdenciária exige para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos a emissão de formulário pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho. Já para o enquadramento das categorias profissionais deve considerar-se a relação elencada pelos Decretos nºs. 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

IV - O formulário SB40 informa que o autor trabalhou inicialmente na recepção e internação de pacientes, posteriormente cuidando da incineração das peças cirúrgicas, placentas e lixo hospitalar e, mais tarde, passou a administrar todos os serviços do hospital e para o bom desempenho dos setores, continuamente estava no setor de raio X, tratando dos detalhes no laboratório de análises tendo, inclusive, cuidado pessoalmente da instalação da unidade de cobaltoterapia e fazia visitas diariamente a todos os setores do hospital. Restou caracterizada a exposição do segurado, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos o que configura a insalubridade do labor, em conformidade com o item 1.3.2 dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, Anexo I.

V - (...)

VII - (...)

VIII - (...)

X - (...)

XI - (...)

XII - Apelação do autor provida." (TRF3, 8ª T., AC 2002.61.10.001704-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 22.09.09, p.500)

Assim, o período de **01.07.93 a 27.04.95** deve ser considerado nocente.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras

normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)” (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

“Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998.”

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: “Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento.”

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

“Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda.”

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora. (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)"

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

- VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.
- VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.
- IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
- X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.
- XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
- XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
- XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
- XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
- XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
- XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
- XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
- XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
- XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
- XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
- XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta à cópia da CTPS de fls. 09-19, verificou-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

01.08.71 a 31.12.71

01.05.72 a 20.04.75

19.05.75 a 03.09.75

02.05.79 a 30.12.79

01.09.80 a 01.10.80

13.01.81 a 25.04.81

06.05.81 a 09.08.81

24.08.81 a 20.01.82

03.06.82 a 09.11.82

01.05.83 a 30.04.90

01.08.90 a 12.12.90

27.07.92 a 07.02.93

28.04.95 a 15.12.98

2 - Especial

01.07.93 a 27.04.95

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 15.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, contava com 19 (dezenove) anos, 06 (seis) meses e 25 (vinte e cinco) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 17.02.53, não apresentava 48 (quarenta e oito) anos de idade, necessários à concessão do benefício.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer como prestado em atividade especial, o interregno de 01.07.93 a 27.04.95.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005000-03.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005000-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EPITACIO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 08.11.01, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado no período de 12.03.74 a 19.08.91.

Justiça gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 28.11.03, julgou parcialmente procedente o pedido, para converter em comum o período de trabalho de 12.03.74 a 19.08.91, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Dispensado o reexame necessário.

Apelação do INSS pela improcedência. Em caso de manutenção da decisão, requereu a redução do percentual de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida

Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física. Para comprovação do labor especial, a parte autora apresentou formulário DSS 8030 (fls. 47), com descrição de suas atividades como marceneiro, e laudo técnico pericial que constatou a presença de ruído na intensidade de 83 dB (A) (fls. 48).

Empresa: Elevadores Atlas S.A.

Período de: 12.03.74 a 19.08.91.

Agente agressivo: ruído.

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo de 12.03.74 a 19.08.91. Afaste-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.

V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.

VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.

IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.

- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.
- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.
- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.
- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."
(TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de*

1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.
3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com despreendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixou de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta a cópias de CTPS de fls. 16-19, documentos de fls. 57-58 e pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se os seguintes vínculos empregatícios e períodos de contribuição:

1 - Comum

01.01.70 a 15.09.71

17.01.73 a 04.01.74

Setembro/93 a setembro/94

Dezembro/94 a fevereiro/95

Abril/95 a dezembro/95

Março/96 a julho/98

2 - Especial

12.03.74 a 19.08.91

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, ou seja, o art. 52 da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de

03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001340-81.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.001340-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : SEBASTIAO JORGE BARBOSA

ADVOGADO : EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 28.03.00, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado no período de 16.10.70 a 30.09.85. Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 09.02.06, julgou procedente o pedido, para converter em comum o período de trabalho de 16.10.70 a 30.09.85, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo (02.12.97 - fls. 31), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de

honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário. Não houve recurso voluntário. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 25 e 28) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora realizada, que a parte autora possui vínculo empregatício, nos interregnos de 18.09.69 a 31.12.69, 16.07.70 a 16.10.70, 16.10.70 a 30.09.85 (computados pelo INSS como tempo comum) e 01.10.85 a 21.09.92 (reconhecido pelo INSS como especial).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o *caput* do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida

Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física. Para comprovação do labor especial, a parte autora apresentou formulário DSS 8030 (fls. 16), com descrição de suas atividades como "programador de produção" e "cronoanalista", no setor de controle de produção, e laudo técnico pericial que constatou a presença de ruído na intensidade de 92 dB (A) (fls. 17-20).

Empresa: VÁLVULAS SCHRADER DO BRASIL S/A.

Período de: 16.10.70 a 30.09.85.

Agente agressivo: ruído.

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo de 16.10.70 a 30.09.85. Afaste-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.

V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.

VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.

IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.
- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.
- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.
- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.
- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas." (TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM

TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - *Apelação do INSS parcialmente provida.*" (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- *Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.*

- *As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.*

(...)

- *Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

- *Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*

- *Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.*

(...)

- *Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.*

- *Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.*

(...)

- *Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora.*" (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta a documento de fls. 25 e pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

10.09.69 a 31.12.69

16.07.70 a 15.10.70

2 - Especial

16.10.70 a 30.09.85

01.10.85 a 21.09.92

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, ou seja, o art. 52 da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.12.97 - fls. 31), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no

Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002996-55.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.002996-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESMERALDO CHERUBIM DE BARROS

ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.06.00, com pedido de tutela antecipada, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado no período de 06.02.79 a 02.09.82.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 25) e deferida parcialmente a antecipação de tutela (fls. 26-27).

A sentença, prolatada em 23.02.05, julgou procedente o pedido, para determinar o Instituto a converter em comum a faina especial, desenvolvida no período de 06.02.79 a 02.09.82, e a conceder a aposentadoria por tempo de serviço,

desde a entrada do requerimento administrativo (21.09.99), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a efetiva implantação do benefício. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção da decisão, requereu a redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 17-23) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora realizada, que a parte autora possui vínculo empregatício, nos interregnos de 01.01.59 a 31.12.59, 01.01.64 a 31.12.65, 01.01.67 a 31.12.67, 01.01.76 a 31.12.77 (como rural), 01.01.76 a 31.12.77, 01.08.78 a 26.12.78, 06.02.79 a 02.09.82, 25.09.82 a 30.01.84, 12.03.84 a 02.04.85, 29.04.95 a 15.12.98 (como tempo comum), 01.06.85 a 18.12.91 e 08.05.92 a 28.04.95 (reconhecidos pelo INSS como especial).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física. Para comprovação do labor especial, a parte autora apresentou formulários DSS 8030, com descrição de sua atividade como vigia (fls. 19).

Empresa: Duratex S/A.

Período: 06.02.79 a 02.09.82.

Função: vigia.

Hipótese de enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.7 - guarda.

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no período de 06.02.79 a 02.09.82.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: "Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO

DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse. (...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Józua Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos

comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos de fls. 15-18 e ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

01.01.59 a 31.12.59

01.01.64 a 31.12.65

01.01.67 a 31.12.67

01.01.76 a 31.12.77

01.08.78 a 26.12.78

25.09.82 a 30.01.84

12.03.84 a 02.04.85

29.04.95 a 15.12.98

2 - Especial

06.02.79 a 02.09.82

01.06.85 a 18.12.91

08.05.92 a 28.04.95

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumpra esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **30 (trinta) anos, 09 (noves) meses e 16 (dezesesseis) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, ou seja, o art. 52 da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

DOS CONECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, deve permanecer como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004958-51.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004958-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ADRIANA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARIO SERGIO MURANO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 06.11.01, com vistas à concessão de auxílio-acidente.

Justiça gratuita.

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do IMESC.

A sentença, prolatada em 27.05.02, julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Verificou-se, em consulta ao laudo de fls. 73-76, que a parte autora encontra-se incapacitada de maneira temporária e, portanto, suscetível de reabilitação, o que é incompatível com o auxílio-acidente.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-acidente.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE. REABILITAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. AUXÍLIO DOENÇA. OCORRÊNCIA. - Incompatibilidade da reabilitação, aplicável quando a pessoa está momentaneamente incapacitada para o trabalho, com o auxílio-acidente, benefício destinado quando as lesões estão consolidadas, reduzindo a capacidade laborativa de natureza permanente. - A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se não haver vícios a serem sanados. Apenas, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. - Omissão sanada sem, no entanto, alterar o resultado do julgamento anterior. - Embargos de declaração parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC nº 891057, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 11.11.09, p. 159).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. I - Nos termos do art. 557, §1º do CPC, o recurso cabível de decisão monocrática é o agravo, de forma que recebo os Embargos de Declaração como Agravo Legal. II - O instituto da reabilitação é incompatível com o auxílio-acidente, aplicável quando a pessoa está momentaneamente incapacitada para o trabalho. III - No caso dos autos, as lesões do autor estão consolidadas, de sorte que apresenta redução da capacidade laborativa de natureza permanente. IV - Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 1250473, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 02.04.08, p. 745).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção de auxílio-acidente devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038889-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038889-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ROSALINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00105-8 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 154), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 18/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o

entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses. Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere. Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20070132799 e 20080100048, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 28/09/2007 e 25/06/2008,

respectivamente, e pagas (R\$ 1.201,99 e R\$ 12.607,89) em 29/10/2007 e 30/07/2008 (fls. 118 e 126), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções n.º 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias n.ºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento n.º 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044450-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044450-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CIRO ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00011-6 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 183), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC. Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento. Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/07/2010. É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

EMENTA. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20090085355 e 20090085356, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 16/06/2009, e pagas (R\$ 19.567,53 e R\$ 1.369,85, respectivamente) em 24/07/2009 (fls. 168/169), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024145-09.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024145-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00138-9 1 Vt ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 196), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 10/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)*

2. *Agravo Regimental desprovido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. *Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.*

2. *Precedentes.*

3. *Recurso especial provido.*

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20090085369 e 20090085370, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 16/06/2009, e pagas (R\$ 25.522,70 e R\$ 1.119,82, respectivamente) em 24/07/2009 (fls. 181 e 182), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. *O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.*

2. *De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.*

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007628-21.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007628-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO ANTUNES DA ROCHA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00105-6 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 153), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Agravo retido a fls. 117/118.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 18/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente ressalto que, do agravo, não mencionado expressamente em apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos

definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPs nº 20090168443 e 20090168442, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 16/10/2009, e pagas (R\$ R\$ 1.014,85 e R\$ 10.148,66, respectivamente) em 27/11/2009 (fls. 131 e 132), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do

Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011499-93.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.011499-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SETEMBRINA LOPES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00163-4 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 154), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Agravo retido a fls. 144/145.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 02/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente ressalto que, do agravo, não mencionado expressamente em apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2006.03.00.050388-5, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 08/06/2006, e paga (R\$ 9.512,39) em 31/07/06 (fls. 94), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que

dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - **negritei**)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035312-57.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.035312-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DEOLINDA CAMARGO DIAS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00010-1 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 119), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Agravo retido a fls. 107/108.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/07/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente ressalto que, do agravo, não mencionado expressamente em apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, as RPVs nº 20090121199 e 20090121198, foram distribuídas neste E. Tribunal Regional Federal em 24/07/2009, e pagas (R\$ 2.728,62 e R\$ 27.286,35, respectivamente) em 25/08/2009 (fls. 113 e 114), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o

comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - *negritei*)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050486-43.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.050486-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA APARECIDA PINHEIRO GIL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00005-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 243), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento, inclusive por força das diretrizes introduzidas pela Resolução nº 561/07 do CJF.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 18/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses. Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere. Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre

o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA: 21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20070156766, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 14/11/2007, e paga (R\$ 5.443,04) em 24/12/2007, (fls. 208), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 20070156234, foi distribuído nesta E. Corte em 14/11/2007 e pago (R\$ 58.156,02) em 26/01/2009, também no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo

Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Esclareço, ainda, que após a entrada do precatório nesta E. Corte, sua atualização deve observar a regulamentação prescrita pela Lei de Diretrizes Orçamentárias - LDO, que tem como principal finalidade orientar a elaboração dos orçamentos fiscal e da seguridade social e de investimento do Poder Público, incluindo os poderes Executivo, Legislativo, Judiciário e as empresas públicas e autarquias.

As Resoluções acima mencionadas, ao contrário da nº 561/07, estão de acordo com a LDO, e por tal motivo devem ser aplicadas.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-29.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006227-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA PEREIRA ARAUJO

ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, deu provimento à apelação do INSS, em autos de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial ao deficiente.

Assevera a parte autora que não foram observados os requisitos para a aplicação do art. 557 do CPC. Bem como, o julgado é contraditório, pois não aplicou analogicamente o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, a fim de subtrair um salário mínimo da aferição da renda *per capita* de seu núcleo familiar. Pede seja corrigida a contradição. Em caso contrário, pede a reconsideração do *decisum*. Se não reconsiderado, que seja recebido como agravo regimental, nos termos do art. 250 e 251 do Regimento Interno desta Corte (fls. 176-188).

DECIDO.

Inicialmente, não conheço do pedido de reconsideração ou de recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental, em caso de não provimento dos embargos.

Destarte, são instrumentos processuais distintos, com requisitos específicos e previstos em dispositivos legais diversos, os quais não se fundem numa mesma peça, principalmente, ante o princípio da singularidade e unicidade de cada recurso.

Além disso, o caso dos autos não é de retratação. A decisão monocrática está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, de acordo com o art. 557, *caput e/ou* § 1º-A do CPC.

No mais, os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Não há qualquer contradição. O *decisum* é claro no que tange à análise do requisito da renda *per capita*, cujo limite pecuniário superou o fixado em lei para a concessão do benefício.

Apenas como reforço de argumentação, cumpre consignar que não se há falar em aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso) no presente caso. A lei é clara ao autorizar a exclusão do cômputo da renda familiar apenas de benefício assistencial percebido por outro integrante da família e não de aposentadoria, como no caso em questão. O esposo da parte autora percebia aposentadoria por velhice, NB 099.808.813-7, consoante pesquisa ao sistema Plenus-DATAPREV, realizada em 20.09.10.

Destarte, "Não pode o juiz, sob alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável.

Mítigue o juiz o rigor da lei, aplique-a com equidade e unanimidade, mas não a substitua pelo seu critério (STF-RBDP 50/159 e Amagis 8/363)." (Negrão, Theotônio; F. Gouvêa, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª Ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p.271, Art. 126: 1.)

Ademais, na pesquisa em questão, foi constatado o falecimento do esposo da parte autora, cujo benefício foi cessado em 01.05.03, sendo que esta passou a receber pensão em virtude da morte do marido (NB 127.765.569-0). O § 4º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social, não se havendo falar em concessão do benefício *sub judice*.

No mais, o julgado não deixou de enfrentar as questões de fato e de direito que compuseram a matéria devolvida. É importante notar que não fica jungido o julgador a afastar todas as alegações das partes, verdadeiros questionários, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar sua decisão e o faça, como no caso concreto (STJ - 2ª T., REsp 696.755, Rel. a Min. ELIANA CALMON, j. de 16.03.2006, DJ de 24.04.2006, p. 386).

Tampouco se obriga o juiz, como já é de expressivo entender jurisprudencial (cf. RJTJESP 115/207), a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, enfrentando-os um a um, se declina os motivos adotados para a composição do litígio, bastantes em si.

Com efeito, sob o pretexto de omissão do julgado, pretende-se atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min.Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052031-51.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.052031-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTENOR HIGINO PEREIRA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 99.00.00112-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Sustenta-se a especialidade do trabalho campesino.

- Justiça gratuita (fls. 26).

- Citação, em 12.08.99 (fls. 32v).

- Testemunhos (fls. 60-65).

- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 01.06.00, com reconhecimento de labor rural no interregno de setembro/64 a fevereiro/75 e condenação do INSS a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação, no valor de um salário mínimo. Determinada a remessa oficial (fls. 69-79).

- Apelação do INSS. No mérito, requereu a reforma da sentença (fls. 83-86).

- Apelação da parte autora. Insurgiu-se com relação ao valor do benefício (fls. 91-92).

- Contrarrazões das partes.

- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 15-16; 18 e 60-65), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.72 a 28.02.75** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DA NÃO CARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA COMO ESPECIAL

Em recente julgado da 8ª Turma deste Tribunal (AC 2002.03.99.019399-3, de Relatoria da Des. Fed. Marianina Galante), restou consignado, quanto ao tema, que:

"(...)

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.

Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º.

Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.

In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

(...)" (AC 800138, v. u., DJ 4/5/2009, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 639) (g. n.)

À evidência que o peticionário não se enquadra na hipótese veiculada no pronunciamento judicial em pauta, com o qual, diga-se, compactuo, *i. e.*, empregado de empresa agroindustrial.

Dessa maneira, tenho que o período acima reconhecido é de atividade "comum".

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.03.75 a 28.04.75, 10.11.75 a 12.12.75, 18.12.75 a 31.03.82 e de 01.04.82 sem data de saída** (fls. 19-25).

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).
- Ressalte-se que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 22.07.99, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu o requerente, tão-somente, **27 (vinte e sete) anos e 05 (cinco) dias trabalhados**, tempo insuficiente, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria reconhecer, como tempo de serviço rural desempenhado pelo requerente, apenas o período de 01.01.72 a 28.02.75, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, excluída sua especialidade. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. **Prejudicado o recurso do autor.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0072804-20.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.072804-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA SIQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00006-9 5 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, em regime de economia familiar, e concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Sustenta-se a especialidade do trabalho campesino.
- Justiça gratuita (fls. 25).
- Citação, em 11.02.00 (fls. 27v).
- Testemunhos (fls. 59-60).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 03.08.00, com reconhecimento de labor rural no interregno de janeiro/64 a janeiro/79 e condenação do INSS a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação. Determinada a remessa oficial (fls. 56-58).
- Apelação do INSS (fls. 62-64).

- Contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ALEGADA ATIVIDADE RURAL

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- No que concerne ao pedido da parte autora de reconhecimento de tempo laborado, sem registro formal, no período de janeiro/64 a janeiro/79, verifica-se que esta não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade.
- A totalidade dos documentos acostados em nome de seu genitor (fls. 14-15v) não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pela autora, visto que atesta, tão-somente, que seu pai era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que a demandante supostamente teria se dedicado a tal mister.
- Assim, *in casu*, a requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
- Por fim, em vista do não reconhecimento de nenhum período de labor em atividade rural, incabível a análise de sua especialidade.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (fls. 16-18) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a demandante possui vínculos empregatícios, anotados em carteira profissional, de **02.04.79 a 18.07.83, 18.09.84 a 30.11.84, 02.06.86 a 28.10.86, 29.10.86, com última remuneração em junho/10.**
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).
- Ressalte-se que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 24.01.00, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a requerente, tão-somente, **18 (dezoito) anos, 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias trabalhados**, tempo insuficiente, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECUTÓRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048988-09.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.048988-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MILTON ALVES SANTANA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00157-8 2 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (junho/66 a maio/73), sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro. Sustenta-se a especialidade de todos os interregnos trabalhados e pleiteia-se a conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 43).

Citação, em 11.11.99 (fls. 49v).

Testemunhos (fls. 64-70).

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 17.05.00, com reconhecimento de labor rural no interregno de junho/66 a maio/73, de trabalho prestado em atividade especial no período de 13.03.86 a 01.03.95, com conversão em tempo comum e condenação do INSS a pagar aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a data da citação. Despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (parcelas vencidas até a data do *decisum*). Determinada a remessa oficial (fls. 73-80).

Apelação da parte autora pela total procedência do pleito e aumento da verba honorária (fls. 82-87).

Apelação do INSS, com pedido de improcedência da demanda (fls. 92-95).

Contrarrazões das partes.

Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

DO MÉRITO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA ATIVIDADE RURAL ALEGADA

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte: "Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pelo autor.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne ao pedido do autor de reconhecimento de tempo laborado, sem registro formal, no período de junho/66 a maio/73, verifica-se que este não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade.

O documento de fls. 15 faz referência tão-somente ao trabalho prestado por seu genitor e as fichas escolares (fls. 19) nada atestam sobre o labor desenvolvido pelo demandante.

Assim, *in casu*, o requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

Ainda que os depoimentos testemunhais robusteçam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

Por fim, em vista do não reconhecimento de nenhum período de labor em atividade rural, incabível a análise de sua especialidade.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imane a submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional".

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.

A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruínosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.09.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, nos interregnos de 01.06.73 a 10.05.74, 01.05.75 a 10.11.77, 04.01.78 a 30.01.86 e de 13.03.86 a 01.03.95, o autor apresentou a seguinte documentação:

a) período de 13.03.86 a 01.03.95

- Laudos técnicos de avaliação ambiental, firmados por médico do trabalho, aos 19.05.99 (fls. 31-32; 34-35 e 38-39).
- Formulários administrativos (fls. 30; 33 e 37).
- Empresa: MAHLE METAL LEVE MIBA SINTERIZADOS LTDA.
- Função: retificador de produção/operador de máquina.
- Agente agressivo: ruído, com intensidade de 83 dB(A).
- Exercício de atividade habitual e permanente.

Desta feita, ante a exposição a ruído excessivo, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no período de 13.03.86 a 01.03.95.

No tocante aos demais períodos, a parte alega exposição a ruído excessivo; no entanto, não trouxe aos autos laudo comprobatório de tal exposição. Assim, não se há falar em reconhecimento de tais interregnos como laborados em condições especiais.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. *O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

(...)

5. *Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. *A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.*

(...)

17. *Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)*

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - *No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.*

IV - *Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. *A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

(...)

17. *Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)*

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - *O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

Afasto-me, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.

V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.

VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.

IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.

- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.

- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.

- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor
- RPV.
- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas." (TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)." "

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)." "

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO . POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito a condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

- XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
- XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
- XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
- XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
- XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
- XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
- XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
- XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
- XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
- XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
- XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

Com relação aos períodos não considerados especiais, o autor carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 20-29), nas quais tais interregnos apresentam-se registrados formalmente.

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Assim, de acordo com o conjunto probatório dos autos, os interstícios devem ser subdivididos, portanto, em:

a) Comuns

01.06.73 a 10.05.74

01.05.75 a 10.11.77

04.01.78 a 30.01.86

b) Especial, com conversão.

13.03.86 a 01.03.95

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu o demandante, tão-somente, **24 (vinte e quatro) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias** de labor, tempo insuficiente, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, o demandante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para excluir o reconhecimento do labor rural e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Mantido o reconhecimento de trabalho prestado em atividade especial, no interregno de 13.03.86 a 01.03.95, com possibilidade de conversão. Isento o requerente dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043248-70.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.043248-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VILSON BAZZOTTI

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 99.00.00172-0 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de período de labor rural (janeiro/67 a junho/77), sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro. Sustenta-se a especialidade de alguns interregnos trabalhados com anotação em carteira profissional (11.08.79 a 30.08.82, 01.07.84 a 22.01.90, 09.04.90 a 21.01.91 e 01.12.92 a 08.03.95), requerendo-se a conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 40).

Citação, em 23.07.99 (fls. 42v).

Depoimentos testemunhais (fls. 72-73).

Na r. sentença, proferida em 02.03.00, o pedido foi julgado procedente, com condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, a partir da data da citação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 69-71).

O INSS interpôs recurso de apelação (fls. 76-79).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*.

Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA ATIVIDADE RURAL ALEGADA

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 13-13v e 72-73), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.74 a 31.12.74** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **18.06.77 a 22.09.77, 01.10.77 a 22.06.78, 30.06.78 a 06.02.79, 02.07.79 a 16.07.79, 21.02.83 a 23.03.84, 03.09.91 a 02.07.92, 03.07.95 a 31.05.96 e de 02.09.96 a 02.01.99** (fls. 15-23).

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional".

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social*, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela

empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocivos. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que

convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade tida como especial, o demandante apresentou cópias de sua carteira profissional, com os seguintes vínculos empregatícios: 11.08.79 a 30.08.82, 01.07.84 a 22.01.90, 09.04.90 a 21.01.91 e de 01.12.92 a 08.03.95, todos eles desenvolvidos na atividade de soldador em estabelecimentos industriais (metalúrgicas).

Assim, o labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

Código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores, caldeiros. (g.n)

Desta feita, nos termos do supramencionado Decreto, resta devidamente caracterizado como especial o trabalho prestado nos intervalos de **11.08.79 a 30.08.82, 01.07.84 a 22.01.90, 09.04.90 a 21.01.91 e de 01.12.92 a 08.03.95**.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o

princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com despreendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria,curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, os interstícios devem ser subdivididos, portanto, em:

a) Comuns

01.01.74 a 31.12.74 (rurícola, reconhecido)

18.06.77 a 22.09.77 (urbano, CTPS)

01.10.77 a 22.06.78 (urbano, CTPS)

30.06.78 a 06.02.79 (urbano, CTPS)

02.07.79 a 16.07.79 (urbano, CTPS)

21.02.83 a 23.03.84 (urbano, CTPS)

03.09.91 a 02.07.92 (urbano, CTPS)

03.07.95 a 31.05.96 (urbano, CTPS)

02.09.96 a 02.01.99 (urbano, CTPS)

b) Especial, com conversão.

11.08.79 a 30.08.82 (urbano, CTPS - enquadramento no Decreto 53.831/64)

01.07.84 a 22.01.90 (urbano, CTPS - enquadramento no Decreto 53.831/64)

09.04.90 a 21.01.91 (urbano, CTPS - enquadramento no Decreto 53.831/64)

01.12.92 a 08.03.95 (urbano, CTPS - enquadramento no Decreto 53.831/64)

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu o demandante, tão-somente, **24 (vinte e quatro) anos, 01 (um) mês e 27 (vinte e sete) dias** trabalhados, tempo insuficiente, portanto, para a concessão do benefício perseguido.

SUCUMBÊNCIA

Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir o reconhecimento do tempo de serviço rural, desempenhado pelo autor, ao período de 01.01.74 a 31.12.74, passível de contagem, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8213/91 e para julgar improcedente o pedido de aposentadoria. Ônus sucumbenciais na forma explicitada. Mantida, no mais, a r. sentença.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019382-33.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.019382-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURICIO FRANCHIN

ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 99.00.00042-2 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.04.99, em que se pleiteia a conversão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço em aposentadoria integral, com reconhecimento, para tanto, de labor rural (01.01.57 a 06.12.57, 18.01.60 a 13.04.65 e 26.05.71 a 30.12.71), sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial (01.04.74 a 08.08.80 e 01.12.83 a 20.05.87), com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 58).

Contestação, com preliminar de falta de interesse de agir (fls. 67-89).

Depoimentos testemunhais (fls. 93-95).

A sentença, prolatada em 29.10.99, rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (08.06.95), com correção

monetária e juros de mora, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre a condenação. Foi determinado o reexame necessário (fls. 97-100).

A autarquia interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a extinção do feito sem resolução do mérito ante a ausência de interesse de agir. No mérito, pleiteou a improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício, diminuição da verba honorária e reconhecimento de prescrição quinquenal parcelar (fls. 107-120).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

Rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na contestação, uma vez que a mesma já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 19-33 e 93-95), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de 01.01.57 a 06.12.57, 18.01.60 a 31.12.60, 01.01.65 a 13.04.65 e 26.05.71 a 30.12.71 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DA ATIVIDADE RECONHECIDA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Verificou-se, mediante resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 52-53) e pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora realizada, que a parte autora manteve os vínculos empregatícios nos períodos de 07.12.57 a 17.01.60 (comum), 14.04.65 a 25.05.71 (comum), 05.09.72 a 18.07.73 (comum), 01.04.74 a 08.08.80 (comum), 10.04.81 a 08.09.83 (comum), 01.12.83 a 20.05.87 (comum), 01.10.87 a 30.06.89 (especial), 01.10.89 a 27.06.90 (comum), 01.08.90 a 08.06.95 (especial), 09.06.95 a 06.05.99 (comum), 17.04.03 a 31.05.03 (comum) e 01.04.08 a 31.08.08 (comum).

Ressalte-se que o labor reconhecido no âmbito administrativo não será objeto de análise, à exceção dos intervalos de 01.04.74 a 08.08.80 e 01.12.83 a 20.05.87, cujo reconhecimento como especial foi requerido na presente demanda.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção juris et jure à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para

reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio tempus regit actum).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz

anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DA ATIVIDADE DITA ESPECIAL

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, nos períodos de 01.04.74 a 08.08.80 e 01.12.83 a 20.05.87, o demandante apresentou formulários DSS 8030 (fls. 20-21):

- Empresa: LOPES & CIA LTDA
- Função: operário
- Agente agressivo: calor e poeira

Contudo, não colacionou aos autos laudo técnico individual, imprescindível para comprovação da exposição aos agentes agressivos calor e poeira.

Assim, impossível o reconhecimento da faina especial na hipótese vertente.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

01/01/57 a 06/12/57
07/12/57 a 17/01/60
18/01/60 a 31/12/60
01/01/65 a 13/04/65
14/04/65 a 25/05/71
26/05/71 a 30/12/71
05/09/72 a 18/07/73
01/04/74 a 08/08/80
10/04/81 a 08/09/83
01/12/83 a 20/05/87
01/10/89 a 27/06/90
09.06.95 a 16.04.99

b) Especial

01/10/87 a 30/06/89

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumpra esclarecer que, na data do ajuizamento da presente demanda, em 16.04.99, o autor já possuía **37 (trinta e sete) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço (artigos 52 e 53, II, da Lei 8.213/91).

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor. Assim, o período trabalhado posteriormente ao ajuizamento da presente ação não deve ser computado.

DOS CONECTIVOS

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do ajuizamento da demanda (16.04.99), por ser esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Outrossim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a contar dessa data.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. A percentagem fixada se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, **rejeito a preliminar e**, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso autárquico**, para modificar o termo inicial do benefício, reconhecer o labor rural, apenas nos períodos de 01.01.57 a 06.12.57, 18.01.60 a 31.12.60, 01.01.65 a 13.04.65 e 26.05.71 a 30.12.71, e reduzir a verba honorária. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

Expediente Nro 6017/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025950-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025950-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : QUITERIA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : UENDER CASSIO DE LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00052-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Quitéria Ferreira de Oliveira contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Mirante do Paranapanema/SP que, nos autos do processo nº 523/10, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse, em 10 dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. *Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. *O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.*

2. *O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.*

3. *O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."*

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026022-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA DOLORES ROSA

ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 10.00.00116-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Dolores Rosa contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Pitangueiras/SP que, nos autos do processo nº 1.166/10, concedeu à autora, ora agravante, o prazo de 60 dias para que comprovasse "*o indeferimento administrativo do pedido formulado na petição inicial, sob pena de extinção do processo...*" (fls. 56).

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá

negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026170-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026170-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : SEBASTIAO FERREIRA FILHO

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP

No. ORIG. : 10.00.00099-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sebastião Ferreira Filho contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Miguelópolis/SP que, nos autos do processo nº 992/10, determinou ao autor, ora agravante, que comprovasse, em quinze dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pelo agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022730-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : DOLORES DOS SANTOS BUCHIONI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP

No. ORIG. : 10.00.00132-5 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dolores dos Santos Buchioni contra a R. decisão da MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Guariba/SP que, nos autos do processo nº 1.325/10, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse, em 10 dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. **Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional.** Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. **Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. **O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.**

2. **O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.**

3. **O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."**

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019803-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019803-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO BOSCO DA SILVA

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARIANO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP

No. ORIG. : 08.00.09258-9 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Cruzeiro/SP que, nos autos do processo n.º 1.331/08, manteve o valor arbitrado referente aos honorários periciais.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas n.ºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho.**"* (grifos meus)

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."* (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, conforme mencionado, *in verbis*: "Vindo em 18.02.2006, sofrer **Acidente no local de Trabalho**, aonde veio ter uma **fratura no punho esquerdo**, após cair de uma altura de 5 metros, onde realizava **manutenção no forno de revinido, estufa**" (fls. 11) e *"...ainda não foi pago ao suplicante o auxílio acidente, como indenização pela incapacidade laborativa onde **guarda nexos de causa, com redução de 25% dos movimentos de punho esquerdo, conforme relatado no Doc. 05 em anexo*** (fls. 12), parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto. Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional n.º 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0044498-60.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.044498-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AURORA LOPES CARDOSO

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 94.00.00001-7 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara de Tatuí/SP que, nos autos do processo n.º 17/94, determinou a expedição de precatório complementar.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, observei que fora proferida sentença de extinção da execução, razão pela qual solicitei informações à MMª. Juíza *a quo*, para que S. Exa. esclarecesse se o *decisum* transitou em julgado.

A fls. 44, sobreveio ofício no qual a magistrada informa que *"a decisão transitou em julgado em 01/06/2010"*.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 18/19, diante da sentença de extinção da execução já proferida, contra a qual nenhuma das partes apresentou recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comuniquem-se a MMª. Juíza *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026837-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026837-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEREZINHA FRANCISCO PIMENTA RODRIGUES
ADVOGADO : ALINE CRISTINA MESQUITA MARÇAL
CODINOME : TEREZINHA FRANCISCA PIMENTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE UBATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.04320-8 1 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Ubatuba/SP, nos autos do processo nº 906/10.

O presente recurso, protocolado em 24/08/10, veio desacompanhado do termo de juntada da carta precatória cumprida (art. 241, inc. IV, do CPC), ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.

O extrato de andamento processual acostado a fls. 17/18 não atende ao comando legal.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO TRASLADO DAS CERTIDÕES DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO E DA DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA DO ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo Regimental manejado pelo Município de Salvador em face de decisão que não conheceu de agravo de instrumento por não constarem dos autos as cópias das certidões de intimação do acórdão proferido em embargos declaratórios e da decisão denegatória do recurso especial.

2. O art. 544, § 1º, do CPC enumera as peças que devem instruir, obrigatoriamente, o agravo de instrumento quando da sua interposição, sob pena de não-conhecimento.

3. É tranqüilo o posicionamento desta Corte no sentido de que o andamento processual obtido por terminal de computador, destituído de conferência por agente dotado de fé pública, não atende ao preceito do art. 544, § 1º, do CPC. Precedentes: AgRg no Ag n. 787.951/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 04/12/2006; AgRg no Ag n. 713.670/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ de 30/03/2006; AgRg no Ag n. 468.527/BA, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJ de 24/02/2003; AgRg no Ag n. 262582/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Turma, DJ de 12/06/2000.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ - 1ª Turma, AgRg no Ag nº 858.788/BA, Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 12/06/07, DJU 29/06/07, grifei).

"Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Ausência de traslado de peça obrigatória.

1. Deixa-se de conhecer de agravo de instrumento não instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352, de 26/12/01, conforme previsto no mesmo dispositivo.

*2. Nos autos da MC nº 7.287/SP, proposta e mencionada pela ora agravante, verifico que não consta a cópia da certidão de publicação da decisão agravada. Recorte de órgão não oficial e **listagem de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação.***

3. A listagem de andamento processual, além de não servir como certidão de publicação, foi juntada na medida cautelar pela empresa Selecta Comércio e Indústria S.A. em desfavor da ora agravante, não podendo ser aproveitada por esta para sanar o vício do presente agravo.

4. Agravo regimental desprovido".

(STJ - 3ª Turma, AgRg no Ag nº 611.218/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, v.u., j. 22/02/05, DJU 09/05/05, grifei).

Assim, à míngua da peça referida, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023614-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023614-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA LUCIA DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00043-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Lucia de Souza da Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, nos autos do processo n.º 435/10, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

A R. decisão impugnada foi proferida em 15/07/10, sendo que a recorrente foi intimada do *decisum* no dia 21/07/10, conforme demonstra a certidão de fls. 21 verso.

A agravante, nos termos do art. 522, do CPC, dispunha de 10 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 02/08/10. Como o presente só foi interposto nesta Corte em 03/08/10 (fls. 02), está claramente intempestivo.

Observo que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º, §2º, do Provimento nº 148, de 02/06/98.

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 03/08/10, como se vê do protocolo nº 2010.135915-AGU/UFOR, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053714-74.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.053714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : RENATO MATOS GARCIA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
EXCLUIDO : MAURA DE SOUSA DONADONI
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 00.00.00132-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Renato Matos Garcia contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Indaiatuba/SP que, nos autos do processo nº 1.320/00, que indeferiu pedido de reserva de honorários advocatícios contratados, quando da expedição de alvará de levantamento.

Processado o recurso, solicitei informações ao MM. Juiz *a quo*, para que S. Exa. esclarecesse a fase processual em que se encontrava o feito subjacente.

A fls. 57, sobreveio ofício no qual o magistrado informa que "*os autos se encontram extintos, nos termos do artigo 794, I, do CPC, tendo seu trânsito em julgado certificado nos autos aos 03/11/2009*".

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 42, diante da sentença de extinção da execução já proferida, contra a qual nenhuma das partes apresentou recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018363-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018363-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : HERONDINA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO MASI MARIANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.00039-9 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Herondina de Fátima dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Quatá/SP que, nos autos do processo n.º 399/10, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando a concessão do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).

A R. decisão impugnada foi proferida em 18/05/10, sendo que a recorrente foi intimada do *decisum* no dia 27/05/10, conforme demonstra a certidão de fls. 49vº.

A agravante, nos termos do art. 522, do CPC, dispunha de 10 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 07/06/10. Como o presente só foi interposto nesta Corte em 17/06/10 (fls. 02), está claramente intempestivo. Observe que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º, §2º, do Provimento nº 148, de 02/06/98.

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 17/06/10, como se vê do protocolo nº 2010.109799-AGU/UFOR, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025694-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : PRISCILA DE PIETRO TERAZZI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00045-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Carlos de Souza contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Taquaritinga/SP que, nos autos do processo n.º 456/10, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A R. decisão impugnada foi proferida em 06/04/10, sendo que o recorrente foi intimado do *decisum* no dia 02/08/10, conforme demonstra a certidão de fls. 86.

O agravante, nos termos do art. 522, do CPC, dispunha de 10 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 12/08/10. Como o presente só foi interposto nesta Corte em 18/08/10 (fls. 02), está claramente intempestivo.

Observo que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º, §2º, do Provimento nº 148, de 02/06/98.

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 18/08/10, como se vê do protocolo nº 2010.146783-AGU/UFOR, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027214-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027214-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : AGUINALDO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 10.00.00103-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Aguinaldo Oliveira dos Santos contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Rancharia/SP que, nos autos do processo n.º 1.039/10, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A R. decisão impugnada foi proferida em 25/05/10, sendo que o recorrente foi intimado do *decisum* no dia 16/06/10, conforme demonstra a certidão de fls. 78.

O agravante, nos termos do art. 522, do CPC, dispunha de 10 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 28/06/10. Como o presente só foi interposto nesta Corte em 30/08/10 (fls. 02), está claramente intempestivo.

Observo que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º, §2º, do Provimento nº 148, de 02/06/98.

Como as razões do agravo de instrumento foram protocoladas na Justiça Estadual, o recurso somente pôde ser considerado como interposto na data de seu efetivo registro neste Tribunal, fato que ocorreu apenas em 30/08/10, como se vê do protocolo nº 2010.156273-AGU/UFOR, tornando irrefutável a sua intempestividade.

Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025664-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025664-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE FATIMA DE CASTRO MAXIMINO
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 10.00.00177-5 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP que, nos autos do processo nº 1.775/10, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O exame dos autos revela que no dia 19/07/10 (fls. 55/56), a MM.^a Juíza *a quo* deferiu a antecipação de tutela requerida. Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que em 30/07/10, o agravante já houvera restabelecido o benefício.

Anoto, por oportuno, que o presente agravo foi interposto em 16/08/10 (fls. 02).

Diante dos fatos, torna-se imperioso reconhecer a ocorrência de *preclusão lógica*, tendo em vista a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Primeiramente, o agravante restabeleceu o benefício e, após, interpôs recurso da decisão de fls. 55/56. As atitudes do recorrente são incompatíveis.

Para esclarecer mais adequadamente a questão, sirvo-me dos sempre preciosos ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco que, ao tecer considerações acerca do instituto da *preclusão lógica* admite a sua ocorrência em duas hipóteses, sendo relevante, para este caso, essa segunda hipótese, isto é, quando a parte, de algum modo manifesta "*aquiescência à sentença, seja por declarar que a aceita, seja por realizar, sem ressalva alguma, um ato incompatível com a vontade de interpor o recurso (o devedor que paga o valor da condenação, o réu em ação de separação judicial que requer certidão da sentença para levá-la ao registro civil etc*" (in Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, Malheiros, 2001, p. 300).

Isso posto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101691-91.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101691-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JUVERSINO RIBEIRO DE SENA
ADVOGADO : LUCIANA LARA LUIZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 07.00.00187-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de São Joaquim da Barra/SP que, nos autos originários, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A fls. 62/63, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

O agravado, regularmente intimado, apresentou resposta (fls. 74/77).

É o breve relatório.

Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que o autor, ora agravante, está recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez (NB 542.093.634-4).

Dessa forma, terá o presente agravo perdido o seu objeto, pois a nada se prestaria a manutenção ou reforma da decisão ora impugnada, diante do benefício posteriormente deferido ao agravante, tendo em vista o disposto no art. 124, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, nego seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC), ante a perda superveniente do seu objeto.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040242-35.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.040242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSEFA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00225-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Lençóis Paulista/SP que, nos autos do processo nº 2.254/06, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 96), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 100/102.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, julgando procedente o pedido.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 96, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 100/102, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063723-95.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.063723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARILENE DE MORAES RODRIGUES
ADVOGADO : ZELINA SOARES
CODINOME : MARLENE DE MORAES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 88.00.00025-7 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Barueri/SP que, nos autos do processo nº 257/88, determinou a manutenção do benefício de auxílio-doença deferido à autora, a imediata expedição de ofício precatório, bem como que as partes aguardassem a decisão a ser proferida nos autos dos embargos à execução, cuja apelação encontrava-se pendente de apreciação neste Tribunal.

Requer a concessão de efeito suspensivo no que tange ao imediato restabelecimento do benefício e ao pagamento dos valores devidos, tendo em vista que a decisão previu, para a hipótese de descumprimento da determinação, a aplicação da pena de desobediência e das sanções do art. 14, inc. V, do CPC.

É o breve relatório.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos desta Corte - cuja juntada dos extratos ora determino -, observei que a apelação interposta nos autos dos embargos à execução já foi apreciada pela E. Oitava Turma desta Corte e a Requisição de Pequeno Valor relativa à verba de sucumbência já foi devidamente paga.

Outrossim, o extrato de movimentação processual dos autos originários (extrato anexo) revela que, em 18/02/09, foi determinada a expedição de precatório para pagamento do *quantum* devido à ora agravada, nos termos da decisão proferida nos embargos à execução já apreciados.

A determinação do pagamento dos valores atrasados - tal como consta na decisão agravada - não mais subsiste, tendo em vista a superveniência dos cálculos elaborados em conformidade com o julgamento proferido em sede de apelação, nos embargos à execução. É de ser reconhecida, nesse ponto, a perda superveniente do interesse recursal.

No que tange ao imediato restabelecimento do benefício - e não obstante a conclusão constante do laudo de fls. 356/358 dos autos principais -, entendo que é de prestigiar-se os fundamentos trazidos pelo MM. Juiz *a quo* que assim pontuou: "*Na verdade, o que se nota é que já decorridos quinze anos desde a data da sentença (fls. 78/80), não cessaram os*

motivos que ensejaram a concessão do benefício, quiçá, tornaram-se ainda mais graves, até mesmo, em razão da idade, já que a autora conta hoje com sessenta e um anos de idade" (fls. 76).

Sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pela recorrida, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a suspensão da decisão ora impugnada.

Ademais, o magistrado não está "*adstrito ao laudo pericial*" (art. 436, do CPC), desde que forme sua convicção com outros elementos. E assim procedeu S. Exa., conforme se observa do excerto da decisão impugnada, acima transcrito. De outro lado, é de se reconhecer a fragilidade da motivação apresentada pelo esculápio impedindo que se compreenda, em toda a sua extensão, o atual estado de saúde da autora.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016996-15.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.016996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JUDITH MARIA DE JESUS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO CALLEJON CASARI

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LINS SP

No. ORIG. : 06.00.00025-9 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Lins/SP que, nos autos do processo n.º 779/88 (atual n.º 259/06), acolheu os cálculos da contadoria judicial de fls. 259 dos autos principais, rejeitando a impugnação apresentada pela autarquia.

Da análise da conta elaborada pela contadoria, observa-se que o cálculo consiste em mera "*atualização da conta de fls. 204/207, pelos coeficientes da Tab. Prov. 24/97, no período de Fev/97 a Out/2003, conforme determinação de fls. 257 e v.º*" (fls. 57).

Ocorre, porém, que nem a conta de fls. 204/207, nem a decisão de fls. 257, foram trasladadas para os presentes autos, impossibilitando a este Magistrado a aferição da existência do *erro material* nos cálculos da contadoria judicial, assim como saber qual o conteúdo do *decisum* mencionado, que determinou os critérios a serem utilizados.

Destaco, outrossim, que também a conta de atualização homologada, elaborada a fls. 259/268 do feito subjacente, não se encontra trasladada por completo, estando ausentes as fls. 263/264, inviabilizando a cognição do inteiro teor da conta acolhida.

Do acima exposto, nota-se que o agravante não instruiu o presente recurso com a documentação adequada, para que este Relator pudesse apreciar a decisão hostilizada. Como assim não procedeu, faltam peças essenciais para formar a convicção deste Juízo. Inviável, assim, caminhar no sentido da análise do mérito recursal.

Isso porque referidas peças, conquanto não sejam obrigatórias, são consideradas essenciais para o conhecimento do presente agravo de instrumento. Não são apenas úteis mas imprescindíveis, uma vez que sem o conhecimento pleno das informações nelas contidas é impossível, ao Tribunal, apreciar a questão.

Assim, desprovido de tais peças necessárias, este agravo já nasce fadado ao insucesso. Não tem condições de prosperar posto que não existirá meio de se verificar o acerto ou o erro da decisão impugnada. Descabido, portanto, tirar as conclusões jurídicas que decorreriam da análise daqueles elementos essenciais que não constam destes autos.

Comentando a hipótese, o E. Theotônio Negrão explica:

"O inciso I [do art. 525 do CPC] especifica as peças obrigatórias. Mas existem, ainda, peças necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso por instrução deficiente." (**Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**, 35ª ed., 2003, SP, Malheiros, nota 4 ao art. 525, p. 581)

Isso posto, nego seguimento ao presente recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024068-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024068-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MIRIAN DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 10.00.00124-3 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Rancharia/SP que, nos autos do processo nº 1.243/10, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O presente recurso, protocolado em 04/08/10 (fls. 02), veio desacompanhado da certidão de intimação da R. decisão agravada, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.

O termo de vista acostado a fls. 46 não é idôneo para comprovar a tempestividade do recurso. Nada impede que tenha havido a intimação do INSS - cuja data se desconhece - e, em razão dela, tenha a procuradora obtido a vista dos autos. A certidão de intimação é peça obrigatória e de extrema relevância. Ela demonstra a tempestividade do agravo de instrumento. A exigência de seu traslado equivale a conferir ao agravante o ônus de demonstrar que o recurso foi interposto dentro do prazo legal.

Por isso, competia-lhe *fiscalizar* as peças cujo traslado é de sua responsabilidade. Verificando que uma delas, de natureza essencial, não atende às exigências do CPC, era seu dever diligenciar para sanar a irregularidade, sob pena de não poder realizar o ato dependente daquela providência.

Assim, à míngua da certidão supra referida, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018245-59.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.018245-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NEIVA APARECIDA MANSANO ANTONIO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 08.00.00030-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de São José do Rio Pardo/SP que, nos autos do processo nº 304/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 45), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 50/53.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, julgando improcedente o pedido, ocasião em que revogou a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 45, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 50/53, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022281-47.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022281-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALICE HENRIQUE DE SOUZA DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00058-1 1 Vr MOCOCA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Mococa/SP que, nos autos do processo nº 581/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando ao INSS a implantação do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).

Negado seguimento ao agravo (fls. 49), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 55/58.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.^a Juíza *a quo* proferiu sentença, julgando procedente o pedido, ocasião em que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 49, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 55/58, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019846-76.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.019846-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: GUSTAVO MAGRI DAREZZO LADEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO BATISTA DO AMARAL
ADVOGADO : ALBINO RIBAS DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 96.00.00027-8 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Avaré/SP que, nos autos do processo nº 278/96, determinou a expedição de ofício requisitório complementar. A fls. 109/110, foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

Processado o recurso, vieram-me conclusos os autos.

É o breve relatório.

Inicialmente, não merece acolhida a alegação de nulidade da decisão agravada por ausência de fundamentação.

A decisão agravada foi devidamente fundamentada, demonstrando as razões pelas quais determinou a aplicação de juros e da correção monetária nos moldes adotados na conta elaborada pela contadoria judicial. Reproduzo trechos do *decisum* recorrido (fls. 82/82vº):

"(...)

Juros são mera remuneração do capital decorrente da mora. Os juros remuneratórios foram fixados para serem pagos juntamente com a correção monetária e, no caso em comento, o valor requisitado foi pago somente após um ano e seis meses da elaboração dos cálculos, portanto, a exclusão do pagamento dos juros desse período viria a premiar o devedor.

(...)

A irrisignação do INSS quanto a aplicação dos índices da tabela de cálculo do TRF da 3ª Região (Provimento 26), também não procedência, uma vez que vem sendo amplamente aceita pelos nossos Tribunais.

(...)"

Quanto à correção monetária, o C. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, pacificou a questão relativa não só aos critérios incidentes sobre os valores de benefícios previdenciários pagos com atraso, como também os índices aplicáveis após a elaboração da então chamada conta de liquidação. Nessa última hipótese, entendeu aquela Corte que devem prevalecer a UFIR e o IPCA-E, conforme demonstra o V. Acórdão abaixo transcrito, sujeito ao regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (REsp nº 1.102.484-SP, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 22/4/09, DJ 20/5/09)

Dessa forma, a atualização dos precatórios complementares deve se dar pela Ufir, até dezembro de 2000 e, a partir de janeiro/2001, pelo IPCA-E, em face da extinção da Ufir, levada a efeito pelo art. 29, §3º, da MP nº 1973-67.

No que tange aos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a Repercussão Geral por Questão de Ordem em RE nº 591.085-7, decidiu que os mesmos são indevidos no período compreendido entre a expedição do precatório e a data de pagamento, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO.

I - Questão de ordem. Matéria de mérito pacificada no STF. Repercussão geral reconhecida. Confirmação da jurisprudência. Denegação da distribuição dos recursos que versam sobre o mesmo tema. Devolução desses RE à origem para adoção dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC. Precedentes: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, Min. Ellen Gracie; RE 591.068-QO/PR, Min. Gilmar Mendes; RE 585.235-QO/MG, Rel. Min. Cezar Peluso.

II - Julgamento de mérito conforme precedentes.

III - Recurso provido."

(STF, Pleno, j. em 04/12/08, DJe de 19/02/09)

Destaco, outrossim, que o agravante, em primeiro grau de jurisdição, não impugnou os juros moratórios no período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, deixando claro, na petição de fls. 239/241 dos autos principais (fls. 79/81), que "*não são devidos juros moratórios entre a data da expedição e a data do pagamento do precatório judicial*" (fls. 80), assim como não se insurgiu contra a aplicação de juros sobre juros na conta, motivo pelo qual deixo de conhecer destas alegações, para que não haja violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, considerando-se que tais matérias não foram objeto da decisão ora impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para que o cálculo seja novamente elaborado, aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária e excluindo-se os juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039840-17.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.039840-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANEZIA MARIANA DE JESUS GRACIANO
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00131-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP
Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Mogi Mirim/SP que, nos autos do processo nº 1.312/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 50/51), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 55/58.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, julgando procedente o pedido.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 50/51, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 55/58, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025318-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025318-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLARICE RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA TAFNER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 10.00.00039-0 1 Vr AMPARO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo nº 390/10, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O exame dos autos revela que no dia 08/04/10 (fls. 54), a MM.^a Juíza *a quo* deferiu a antecipação de tutela requerida. Outrossim, em 18/06/10, o INSS informou nos autos que o benefício foi devidamente restabelecido em favor da autora (fls. 61).

Anoto, por oportuno, que o presente agravo foi interposto em 13/08/10 (fls. 63).

Diante dos fatos, torna-se imperioso reconhecer a ocorrência de *preclusão lógica*, tendo em vista a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Primeiramente, o agravante restabeleceu o benefício e, após, interpôs recurso da decisão de fls. 54. As atitudes do recorrente são incompatíveis.

Para esclarecer mais adequadamente a questão, sirvo-me dos sempre preciosos ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco que, ao tecer considerações acerca do instituto da *preclusão lógica* admite a sua ocorrência em duas hipóteses, sendo relevante, para este caso, essa segunda hipótese, isto é, quando a parte, de algum modo manifesta "*quiescência à sentença, seja por declarar que a aceita, seja por realizar, sem ressalva alguma, um ato incompatível com a vontade de interpor o recurso (o devedor que paga o valor da condenação, o réu em ação de separação judicial que requer certidão da sentença para levá-la ao registro civil etc*" (in Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, Malheiros, 2001, p. 300).

Isso posto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024998-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024998-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADRIANA JUSTINO DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE DOS REIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.00449-8 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Campo Limpo Paulista/SP que, nos autos do processo nº 4.498/10, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O exame dos autos revela que no dia 19/07/10 (fls. 37), o MM. Juiz *a quo* deferiu a antecipação de tutela requerida. Consultando o *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que, em 27/07/10, o agravante já houvera restabelecido o benefício.

Anoto, por oportuno, que o presente agravo foi interposto em 06/08/10 (fls. 02).

Diante dos fatos, torna-se imperioso reconhecer a ocorrência de *preclusão lógica*, tendo em vista a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Primeiramente, o agravante restabeleceu o benefício e, após, interpôs recurso da decisão de fls. 37. As atitudes do recorrente são incompatíveis.

Para esclarecer mais adequadamente a questão, sirvo-me dos sempre preciosos ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco que, ao tecer considerações acerca do instituto da *preclusão lógica* admite a sua ocorrência em duas hipóteses, sendo relevante, para este caso, essa segunda hipótese, isto é, quando a parte, de algum modo manifesta "*quiescência à sentença, seja por declarar que a aceita, seja por realizar, sem ressalva alguma, um ato incompatível com a vontade de interpor o recurso (o devedor que paga o valor da condenação, o réu em ação de separação judicial que requer certidão da sentença para levá-la ao registro civil etc*" (in Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, Malheiros, 2001, p. 300).

Isso posto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025775-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ZIZINHA FERNANDES DE ALCANTARA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP
No. ORIG. : 10.00.02582-0 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Zizinha Fernandes de Alcântara contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Getulina/SP que, nos autos do processo n.º 671/10, declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Lins (fls. 18/19 e verso).

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição determina que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do caput, estabelecendo que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."*

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado ou beneficiário, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 3º, caput e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ou beneficiários ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada no mesmo foro, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsistiria à agravante o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Foro Distrital de Getulina) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no art. 20 da Lei nº 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pela autora que, albergada na disposição contida no art. 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.
IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.
V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."
(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."
(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Isto posto, em razão do R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com súmula e jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao agravo, na forma do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024101-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024101-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : DARCI PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG. : 10.00.00042-5 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Darci Pereira dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Palmital/SP que, nos autos do processo nº 425/10, concedeu mais trinta dias para o cumprimento da determinação de fls. 24 dos autos principais.

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que a MM.^a Juíza *a quo* prolatou decisão, em 18/05/10, determinando que o autor comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício (fls. 16).

Ciente da referida decisão, inequivocamente, em 07/06/10, o recorrente protocolou petição (fls. 18/19) requerendo "...**que o despacho seja reconsiderado, posto que as cortes superiores já tomaram posição quanto a matéria...**" (grifei), ocasião em que a MM.^a Juíza de primeiro grau manteve a decisão anteriormente proferida (fls. 24), provimento esse ora impugnado.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria o autor, quando intimado da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso. Isso posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024634-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOSE EDIVAL JUVINO DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE DOS REIS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 10.00.08758-4 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Edival Juvino da Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Franco da Rocha/SP que, nos autos do processo n.º 1.608/10, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A R. decisão agravada foi lavrada nos termos seguintes:

"Ausente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações iniciais, indefiro o pedido de tutela antecipada."

A liberdade de formação do livre convencimento no processo corresponde, para o juiz, ao dever de motivar suas decisões, nos termos da regra do **livre convencimento motivado**, inerente ao contexto de legalidade expresso na cláusula *due process of law* (CF, art. 5o, inc. LIV) e inserto na fórmula de equilíbrio fornecida pelo art. 131 do Código de Processo Civil.

O conceituado processualista José Rogério Cruz e Tucci bem resume todas as funções da motivação das decisões:

"Do ponto de vista constitucional, e, portanto, extraprocessual, vimos que a obrigatoriedade da motivação da sentença, sob controle generalizado e difuso, pressupõe a efetividade das normas que garantem o direito de defesa e a imparcialidade e independência do juiz"

(A **motivação da sentença no processo civil**, SP, Saraiva, 1987, cap. V, n.2.1, p.147)

As ponderações acima dizem respeito, especificamente, à sentença, mas aplicam-se irrestritamente às decisões interlocutórias, por determinação constitucional contida no inc. IX, do art. 93, *in verbis*:

*"todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos e **fundamentadas todas as decisões**, sob pena de nulidade"*.

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme acórdãos unânimes da 1ª Turma proferidos nos autos do Recurso Especial nº 105.543/RN (Relator Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 12.05.98, DJU de 22.06.98) e Recurso em Mandado de Segurança nº 7.322/MG (Relator Min. Demócrito Reinaldo, julgado em 13.03.97) e da 4ª Turma proferido nos autos do Recurso Especial nº 148.533/RJ (Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 06.08.98, DJU de 14.09.98).

Como a R. decisão monocrática não contém fundamentação específica sobre os motivos de fato e de direito que levaram o magistrado *a quo* a indeferir a tutela antecipada, entendo ser o caso de, *ex officio*, anular a decisão de fls. 47 dos autos principais, determinando ao MM. Juiz *a quo* que profira nova decisão, devidamente fundamentada, ficando prejudicado o agravo de instrumento interposto.

Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos dessa decisão a fim de que tome as medidas pertinentes à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, proceda-se à devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016451-66.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016451-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MORAES
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 09.00.00019-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida de Oliveira Moraes contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes que, nos autos do processo nº 191/09, determinou à autora que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

A fls. 34, determinei que a subscritora das razões recursais regularizasse a petição de fls. 02/07, apondo sua assinatura. Devidamente intimada, protocolou petição requerendo dilação de prazo para cumprimento da determinação.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem está sendo regularmente processado, aguardando a entrega dos laudos periciais.

Dessa forma - quer por ausência de regularização da peça recursal, quer pelo normal prosseguimento do feito em primeira instância - julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, em razão da manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025382-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ALESSANDRA BELIZARIO
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00068-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Alessandra Belizário contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, nos autos do processo nº 686/10, declinou de sua competência para "*a Justiça Federal de Presidente Bernardes, cujo prédio fica na cidade de Presidente Prudente*" (fls. 10). Requer seja mantida a tramitação do processo na 1ª Vara de Presidente Bernardes.

Inicialmente, destaco que o legislador constituinte - sempre com o escopo de facilitar o acesso dos segurados e seus beneficiários ao Poder Judiciário - estabeleceu no art. 109, §3º, da Constituição Federal que "*Serão processadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*" Trata-se de hipótese de competência federal delegada, ficando a critério do autor, a seu exclusivo talante, ajuizar a demanda na Justiça Federal ou na Justiça Estadual de seu domicílio.

Assim, dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 109, §3º, da CF - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é que subsiste à autora o direito de utilizar-se da faculdade nela prevista, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Presidente Bernardes), foro do seu domicílio, ou optar pelo ajuizamento na Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, CF.

Não pode ser dada a essa norma constitucional interpretação que limite a opção a ser exercida pela autora, criando-lhe qualquer tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART.109, § 3º DA CF/88.

Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do art.109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

Recurso extraordinário provido."

(RE n.º 285.936-2/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, v.u., j. 5/6/01, DJ 29/6/01, grifos meus)

"AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA PARA PROCESSÁ-LA E JULGÁ-LA ORIGINARIAMENTE.

Ambas as Turmas desta Corte (assim a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.779) entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 284.516-7/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, v.u., j. 28/11/00, DJ 9/2/01, grifos meus)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Isto posto, em razão do R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com súmula do STJ e jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, dou provimento ao agravo, na forma do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, proceda-se à devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050545-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050545-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELIANE MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 08.00.00280-3 1 Vr CAJAMAR/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP que, nos autos do processo nº 2.803/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 28/29), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 33/36.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.^a Juíza *a quo* proferiu sentença, julgando improcedente o pedido.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 28/29, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 33/36, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021636-85.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021636-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : REGINALDO AUGUSTO
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.00127-0 1 Vr CAJAMAR/SP
Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP que, nos autos do processo nº 1.270/09, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando a manutenção do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 41/42), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 48/52.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.^a Juíza *a quo* proferiu decisão, em 17/08/10, determinando a cassação da tutela anteriormente concedida.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 41/42, diante do *decisum* já proferido nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 48/52, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035217-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DECIO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GLORIA CARNEIRO MARCONDES
ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO
CODINOME : GLORIA CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 09.00.06871-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP
Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Pirassununga/SP que, nos autos do processo nº 1.240/09, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 65/65vº), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 70/74.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido, ocasião em que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 65/65vº, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 70/74, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101911-26.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.101911-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JAIR BITTENCOURT JUNIOR
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00110-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Cachoeira Paulista/SP que, nos autos do processo nº 1.109/06, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 71), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 75/77.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.^a Juíza *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido, ocasião em que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 71, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 75/77, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011927-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011927-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCO ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : JAMES RICARDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 09.00.00028-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Regente Feijó/SP que, nos autos do processo nº 285/09, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 51), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 56/58.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 51, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 56/58, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002002-40.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.002002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SANDRA MARIA LINARES LINO
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 07.00.00204-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Mogi Mirim/SP que, nos autos do processo nº 2.042/07, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando ao INSS o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 42), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 47/50.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, julgando improcedente o pedido, ocasião em que revogou a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 42, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 47/50, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018602-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018602-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ILDA MARIA DE JESUS SILVA
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00042-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

Decisão

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 3ª Vara de Mogi Mirim/SP que, nos autos do processo nº 420/08, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Negado seguimento ao agravo (fls. 81/82), a autarquia impugnou a decisão, apresentando o recurso de fls. 88/91.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que a MM.^a Juíza *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido, ocasião em que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 81/82, diante da sentença já proferida nos autos principais.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 88/91, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6014/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035719-58.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.035719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ROBERTO DA SILVA FILHO e outros
: LAERCIO RIBEIRO DE RESENDE
: JOAO LAFAIETE ROSENDO DA SILVA
: JOSE JULIO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JUSSARA BANZATTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00130-0 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 194) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, ser devido o cômputo dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a inscrição do Precatório no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 22/02/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses. Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere. Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório no RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.
II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte: DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatário nº 2005.03.00.041757-5, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 24/06/2005, e pago (R\$ 155.919,71) em 31/01/2006 (fls. 141), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor dos exeqüentes.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo dos autores, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017911-40.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.017911-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO JOSE RIBEIRO

ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO

No. ORIG. : 02.00.00056-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

A sentença (fls. 195), julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC. Custas pelo executado, nos termos do art. 11, § 1º, da Lei Estadual nº 1.936/98.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, ser isento de custas por força de lei

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 11/12/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Assiste razão ao Instituto.

A Lei n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que é regida pela legislação estadual a cobrança de custas nas ações ajuizadas perante a Justiça Estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

Por outro lado, o art. 511, §1º, do CPC, prevê que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas Autarquias, e o disposto no art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2180-35/2001, concede isenção de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias à União, suas autarquias e fundações.

No mesmo sentido, a jurisprudência que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - ISENÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - CESSÃO DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA CESSIONÁRIA PARA PROMOVER EXECUÇÃO - ANUÊNCIA DO DEVEDOR.

A isenção de custo de que goza a Fazenda Pública inclui as despesas com remessa e retorno dos autos. Precedentes jurisprudenciais. A cessionária do crédito não tem legitimidade para promover a execução contra o devedor se a alienação do crédito litigioso foi a título particular, sem a ciência ou o consentimento da parte devedora.

Recurso provido.

(STJ - REsp 331369 / SP RECURSO ESPECIAL2001/0079502-0 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 02/10/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 05/11/2001 p. 95RSTJ vol. 154 p. 132 Relator(a) Ministro GARCIA VIEIRA)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESERÇÃO INEXISTENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS GLOBALIZADOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇAS ENTRE OS CÁLCULOS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA COM ESCLARECIMENTO.

1. Afasto a preliminar de deserção. Nos termos do artigo 511, § 1º, do CPC as autarquias são isentas de preparo para a interposição de seus recursos. O entendimento consolidado na Súmula nº 178 do Superior Tribunal de justiça, no sentido de que "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual", não tem aplicação no âmbito da Terceira Região, tendo em vista a isenção prevista nas leis nºs 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, e nºs 1.135/91, 1.936/98 e 2.185/2000, do Estado do Mato Grosso do Sul.

2.(...)

3.(...)

4.(...)

5.(...)

6.(...)

7. Preliminar afastada. Recursos desprovidos. Sentença mantida.

(TRF3 - AC 97030749925 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 396862 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 717 Relator(a) JUIZ ALEXANDRE SORMANI)

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para isentá-la do pagamento das custas fixadas na sentença que extinguiu a execução.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027041-54.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027041-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA MALUTA DUGA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00033-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 136) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito alega, em síntese, ter direito a diferenças, a título de juros de mora e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a inscrição da Requisição no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/01/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar em ausência de fundamentação da sentença, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da CF e 458 do CPC.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine

sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2006.03.00.086912-0, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 30/08/2006, e paga (R\$ 12.886,84) em 29/09/2006 (fls. 103), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049846-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049846-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DALVA FIGUEIREDO FRAGA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROMERO DA SILVA LEAO

No. ORIG. : 06.00.00076-6 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 18/05/2006 (fls. 82).

A fls. 73/75, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que antecipou os efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 124).

A r. sentença de fls. 172/174 (proferida em 05/03/2008), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da cessação do auxílio-doença (03/03/2005- fls. 53), descontados os pagamentos efetuados por força da antecipação da tutela deferida nestes autos. Determinou que as parcelas serão corrigidas monetariamente a partir do respectivo vencimento e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade total da autora. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo e a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 23/71, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 75 (setenta e cinco) anos de idade (nascimento em 22/06/1935) (fls. 24);

- extratos de pagamentos do INSS, informando a concessão de auxílio-doença de 15/01/02 a 30/11/04 e de 28/12/04 a 03/03/05 (fls. 34/35);

- atestados médicos (fls. 55/71).

A Autarquia juntou, a fls. 90 e seguintes, consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, constando que a autora recolheu contribuições, como contribuinte individual, de 01/1997 a 12/1997, de 02/1998 a 06/1998, de 08/1998 a 12/2001, em 04/2004, em 12/2004 e de 03/2005 a 06/2005 e que recebeu auxílio-doença previdenciário, de 15/01/02 a 30/11/04 e teve o benefício, concedido a partir de 28/12/04, reativado em função da tutela deferida nestes autos.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 130/132 - 14/03/2007). Assevera, o *expert*, em resposta aos quesitos da autora, que a periciada é portadora de hipertensão arterial sistêmica, angina vaso espástica, bócio difuso, insuficiência coronariana e dorsolombalgia crônica, tratando-se de enfermidades progressivas e irreversíveis.

Questionado sobre a possível data de início da incapacidade, aponta, segundo o relato da autora, o mês de dezembro de 2001. Conclui, em resposta às indagações do INSS, pela incapacidade total e definitiva para atividades que exijam esforço físico.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolheu contribuições até 06/2005 e ajuizou a demanda em 05/04/06, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade para o trabalho, cumpre saber se o fato de o perito judicial ter atestado a incapacidade total e permanente para trabalhos que exijam esforço físico, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a requerente é portadora de hipertensão arterial sistêmica, angina vaso espástica, bócio difuso, insuficiência coronariana e dorsolombalgia crônica, estando incapacitada para exercer atividades que envolvam esforços físicos, o que impossibilita seu retorno às atividades laborativas.

Portanto, associando-se a idade da autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (05/04/06) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa (03/03/05), eis que, pela prova produzida, depreende-se que já apresentava as enfermidades incapacitantes naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA SATISFEITOS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CUSTAS.

I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

II - O auxílio-doença é devido ao segurado que se encontre incapacitado para o exercício do seu trabalho ou de sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 59).

III - Laudo pericial concluiu que o autor, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, portador de psicose de abstinência protraída de caráter crônico e síndrome depressiva, controláveis por medicamentos, está incapacitado temporariamente para o trabalho.

IV - O requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

V - Entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira esta condição.

VI - Demonstrado o atendimento a todos os pressupostos básicos para concessão do auxílio-doença.

VII - O valor da renda mensal do auxílio-doença deverá ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de encerramento de seu último vínculo empregatício (01/09/1999), eis que o conjunto probatório leva a crer que já era portador da doença incapacitante naquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200603990035700 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10851414 - OITAVA TURMA - DES. FED. MARIANINA GALANTE - DJF3 CJ2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 666)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- **Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.**

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- **A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.**

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da cessação indevida (03/03/05), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, implantado em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente deferida. O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/03/2005 (data seguinte à cessação indevida).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027821-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027821-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FLORISA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 08.00.10681-1 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, que deve obrigatoriamente instruir o recurso, nos termos do artigo 525, I, do CPC, e não pode ser suprida pela certidão de simples carga dos autos. Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL. PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe o traslado das peças arroladas no art. 525, IX, do CPC, incluindo-se a cópia da certidão comprobatória da intimação.

2. "Simple carga dos autos ao Procurador da Fazenda, sem certificar o objeto da intimação, não configura a realização desta nem pode substituí-la nos termos da lei" (REsp n. 264.259-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 11.11.2002). No mesmo sentido: REsp 264.248/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19.12.2003; REsp 264.484/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.3.2006 e REsp 945.508, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 02.02.2008.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ RESP 200501384092 RESP - RECURSO ESPECIAL - 775553 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/09/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO DA AGRAVADA. ÔNUS DA AGRAVANTE INCUMPRIDO. ALEGAÇÃO DE CARGA DOS AUTOS AO PATRONO DA AGRAVADA. VÍCIO INSANÁVEL NESTA INSTÂNCIA ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A correta formação do agravo de instrumento é ônus do agravante, sob pena de não conhecimento de seu recurso.

2. A simples existência nos autos de certidão de carga pelo Advogado da agravada não supre a ausência da procuração deste patrono, que deveria ter sido juntada aos autos em momento oportuno, tendo em vista que não se admite, na instância especial, a juntada tardia de peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, nem a conversão do julgamento em diligência ou abertura de prazo para sanar eventual irregularidade.

3. Agravo regimental improvido.

STJ AGRESP 200501420309 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 777158 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJ DATA:03/09/2007 PG:00184
Relator(a) HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. FALTA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC. PRECEDENTES.

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, I, a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ.

II. Agravo desprovido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 74414Processo: 98030954105 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMAData da decisão: 27/11/2008 Documento: TRF300216726 DJF3 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 422 - Relator(a) JUIZA ALDA BASTO)

Ante o exposto nego seguimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-77.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.001813-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EVANIR LAUREANO CIANI

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00000-3 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 152) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada apela a exequente, alegando, em síntese, ser devida a correção monetária pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal e, após, pelo IPCA-E, até a data do pagamento. Sustenta, ainda, que os juros de mora são devidos no lapso transcorrido entre a data da conta e a expedição do ofício.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório ou RPV, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009- negritei)

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-ED - EMB.DECL.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 496703; 1ª Turma; 02.09.2008.)

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO;Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDEM JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Encontra-se em desacordo com a jurisprudência do STJ o entendimento da aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e seu registro, pois somente haverá mora que determine sua incidência se o poder público não proceder ao pagamento até dezembro do ano seguinte ao da apresentação do precatório (AgRg no REsp. 990.340/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.03.2008)

2. Agravo Regimental desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; Processo: 200801916960; Fonte:DJE; DATA:21/09/2009; QUINTA TURMA; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.032306-4, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 08/06/2005 e paga (R\$ 6.832,51), em 29/07/2005 (fls. 108), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente,

seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Em suma, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000936-49.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000936-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE CARLOS RODRIGUES

ADVOGADO : ANDRÉA ERDOSI FERREIRA DA SILVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 03/03/2008 (fls. 70).

A fls. 84/88, foi concedida a tutela antecipada para a implantação do benefício de auxílio-doença.

O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que antecipou os efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 231/235).

A r. sentença de fls.158/163 (proferida em 15/09/2008), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, com termo inicial na data do laudo (17/03/08). Determinou o pagamento dos valores em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da tutela antecipada, corrigidos monetariamente e com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

O requerente interpôs embargos de declaração, julgados improcedentes pelo MM. Juiz.

Inconformado, apela o autor, requerendo, inicialmente, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Sustenta o preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para o deferimento da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do indeferimento administrativo e a majoração da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/44, dos quais destaco:

- carteira de identidade do autor, informando estar, atualmente, com 57 (cinquenta e sete) anos de idade (data de nascimento: 02/01/1953) (fls. 10);
- comunicação de decisão do INSS, de 26/06/07, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado no dia 19/06/07, tendo em vista que não foi constatada, pela perícia médica, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual (fls. 14);
- cópias de demanda anterior, proposta pelo requerente no Juizado Especial Federal de Caraguatatuba, julgada extinta, sem resolução do mérito (fls. 15/24);
- atestados médicos, exames e receituários médicos (fls. 25/41).

A fls. 55 e seguintes, consta consulta ao Sistema Dataprev/CNIS, da Previdência Social, de 11/02/08, informando a existência de vários vínculos empregatícios, em nome do requerente, de 28/08/75 a 08/05/2006. Verifica-se, também, que recolheu contribuições, como contribuinte individual, de 07/1999 a 10/1999, de 02/2000 a 10/2000, de 06/2006 a 11/2006 e de 01/2007 a 12/2007.

Submeteu-se o autor à perícia médica em 17/03/2008 (fls. 80/83). Em resposta aos quesitos do Juízo, aduz, o Sr. Perito, ser, o periciado, portador de hérnia de disco lombar, apresentando lombalgia que o impossibilita de exercer atividade laborativa. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho. Questionado sobre a possível data de início da incapacidade, afirma, o experto, ser impossível determiná-la. Estima em cento e oitenta dias, o tempo necessário para recuperação. Respondendo às indagações do autor, sugere tratamento cirúrgico para melhora do quadro.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recolheu contribuições até 12/2007 e ajuizou a demanda em 07/02/08, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao afirmar que as enfermidades causam limitação para sua atividade habitual, havendo necessidade de tratamento médico a fim de possibilitar sua reabilitação, concluindo pela incapacidade total e temporária.

Neste caso, o requerente não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (07/02/2008) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confirma-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. (...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Tendo em vista que a perícia não estabelece a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ressalte-se que por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada.

Por fim, no que se refere à concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, observo que o pedido já foi deferido, a fls. 63. Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17/03/2008 (data do laudo judicial), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/9, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024757-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024757-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : TEREZINHA EUNICE AMARAL DA SILVA

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00020-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 06/05/2008 (fls. 43 v).

A r. sentença de fls. 120/123, proferida em 16/04/2009, julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não cumpriu a carência legalmente exigida. Condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado, entretanto, o que consta do artigo 12, da Lei nº 1.060/50. Sem custas.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restou comprovado o cumprimento da carência exigida, além dos demais requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/38, dos quais destaco:

- receituários médicos (fls. 18/20);
- CTPS da autora, emitida em 27/09/1971, indicando estar, atualmente, com 68 (sessenta e oito) anos de idade (nascimento em 16/10/1941), sem anotações de vínculos (fls. 21);
- inscrição de contribuinte, em nome da autora, junto à Prefeitura do Município de São Paulo, informando o início da atividade de costureira em 24/04/1972 (fls. 22/23);
- guias de recolhimento da Previdência Social, em nome da autora e referentes às competências: de 08/2006 a 11/2006 (fls. 24/27);
- exames médicos (fls. 29/38).

O assistente técnico do INSS, a fls. 75/77, informa que a requerente apresenta osteoartrose e osteoporose, inerentes à faixa etária, além de hipertensão arterial e diabetes controladas. Aduz tratar-se de doenças crônicas sem comprometimento funcional que a impeça de exercer atividades domésticas ou de costureira autônoma. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 81/86 com esclarecimentos a fls. 109/112 - 14/10/08). Em resposta aos quesitos, informa o *expert* que a pericianda é portadora de artrose da coluna vertebral, diabetes e hipertensão que comprometem sua capacidade laborativa, concluindo pela incapacidade total e temporária.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 114/115, que declararam conhecer a autora, que trabalhou como faxineira e cessou o labor em virtude das enfermidades.

Neste caso, a autora não trouxe aos autos uma única prova do labor que alega ter exercido como empregada doméstica, sendo inadmissível, para efeitos de reconhecimento de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. Ademais, deixou de apresentar qualquer documento que comprovasse recolhimentos anteriores à competência 08/2006, referentes à atividade de costureira autônoma, que alega exercer desde 1972.

Assim, impossível a aplicação do parágrafo único do art. 24 da Lei n.º 8.213/91.

Como visto, a autora não comprovou o cumprimento da carência legalmente exigida de 12 (doze) doze contribuições mensais, indispensáveis à concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 25, inc. I, da Lei de Benefícios.

Além do que, não se aplica à espécie o disposto nos artigos 26, inc. II e 151, da Lei n.º 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas, tendo em vista que a perícia médica não informa apresentar qualquer daquelas doenças.

Logo, correta a solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA MÍNIMA EXIGIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos do artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento da carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. A carência de 12 contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, a ser computada nos termos do inciso I do artigo 27 do mesmo dispositivo legal, não foi cumprida.

3. Desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para concessão do benefício, uma vez que não comprovado o cumprimento da carência mínima exigida.

Apelação da autora improvida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 953914 Processo: 200403990245217 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 21/09/2004 Documento: TRF300086558 DJU DATA:18/10/2004 PÁGINA: 623 - Relator(a) JUIZ GALVÃO MIRANDA)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. FATO CONSTITUTIVO. ARTIGO 333 DO CPC. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213/91.

3 - A parte autora não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (artigo 333 do CPC).

4 - É requisito indispensável o cumprimento do período de carência, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6 - Apelação improvida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 909606 Processo: 200303990339724 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084387 DJU DATA:26/08/2004 PÁGINA: 519 - Relator JUIZ NELSON BERNARDES)

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027611-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : RAIMUNDO SOARES DE SOUZA

ADVOGADO : JOSEANE PUPO DE MENEZES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAIGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00086-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 14/12/07 (fls. 35).

A r. sentença de fls. 77/80 (proferida em 27/05/2009), julgou improcedente o pedido, por ausência de pressuposto legal, notadamente, em função de o laudo pericial concluir no sentido de não estar caracterizada a incapacidade total e permanente do autor. Deixou de condenar o requerente nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que comprovou a incapacidade total e permanente, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/27, dos quais destaco:

- comunicação de decisão do INSS, de 25/09/07, informando a prorrogação do benefício de auxílio-doença até 25/01/08 (fls. 17);

- atestados médicos (fls. 18/23);

- CTPS do autor, emitida em 03/03/83, indicando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (nascimento em 26/04/1954), constando a existência de diversos vínculos empregatícios, de forma descontínua, desde 03/09/84, sendo o último com início em 02/05/06 sem data de saída (fls.24/26).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 60/62 - 19/11/08).

Assevera o *expert*, após anamnese, análise clínica e dos exames complementares, ser o autor portador de hipertensão arterial sistêmica, *diabetes mellitus*, neuropatia sensitiva periférica pelo diabetes e lombalgia.

Aduz o Sr. Perito que não foram encontrados sinais sugestivos de seqüela de derrame ou de limitação funcional da coluna vertebral. Apresenta, no entanto, o periciado altos níveis pressóricos e *diabetes* descontrolado, além de sobrepeso. Conclui o *experto* pela incapacidade total e temporária pelo período de um ano a partir da realização da perícia.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar, à época do laudo, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
 5. Recurso improvido.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023158-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023158-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ISAURA AVEIRO DE SOUZA

ADVOGADO : RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00074-8 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 01/08/2006 (fls. 46).

A r. sentença de fls. 91/93, proferida em 21/11/2008, julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou provada a qualidade de segurada e a incapacidade total e definitiva da autora. Deixou de condenar a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais ou honorários advocatícios, por se beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Aduz, ainda, a imprestabilidade do laudo pericial, elaborado por profissional sem especialização em ortopedia. Requer, por fim, a reforma da r. sentença, com a procedência do pedido ou a anulação da decisão, com o retorno dos autos à origem para realização de audiência de instrução e julgamento.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/24, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 19/08/1956) (fls. 10);
- certidão de casamento, em 05/01/1973, qualificando o cônjuge como lavrador e a requerente como doméstica (fls.11);
- carteiras de trabalho do cônjuge, emitidas em 06/08/73 e 28/04/92, constando diversos vínculos empregatícios, de forma descontínua, desde 01/12/73, sendo o último com início em 01/03/03 sem data de saída, todos como trabalhador rural (fls.12/23);
- atestado médico de 03/04/06, informando ser a autora portadora de artrose primária de outras articulações (CID10 - M19.0) e lumbago com ciática (CID10 - M54.4), não apresentando condições de trabalho, por tempo indeterminado (fls. 24).

O assistente técnico do INSS, a fls. 67/70, informa que a requerente apresenta alterações degenerativas discretas em coluna lombossacral e cervical, com exame físico sem anormalidades. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 71/72 - 14/02/08). Em resposta aos quesitos, informa o *expert* que a pericianda é portadora de cervicgia e lombalgia. Afirma que as enfermidades não impedem o exercício de atividades laborativas rurais, sendo passíveis de controle com acompanhamento médico e medicação. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Quanto à questão do laudo judicial, vale ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Esclareça-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após exame clínico e análise de exames subsidiários, que a autora apresenta enfermidade passível de controle com o tratamento médico.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.

Por outro lado, a prova oral não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.

Neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019781-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019781-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EURIDICE DE OLIVEIRA BONFIM

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00192-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 06/09/07 (fls. 28).

A r. sentença de fls. 81/84 (proferida em 04/12/2008), julgou improcedente o pedido, por considerar que a prova pericial realizada concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. Condenou a requerente ao pagamento das custas e das despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restaram comprovados os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados. Alega, ainda, o cerceamento de defesa, face à negativa de produção da prova testemunhal. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/21, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando, estar, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade (nascimento em 11/01/1944) (fls. 08);
- guias de recolhimento da Previdência Social, em nome da autora e referentes às competências: de 10/1989 a 07/1990 e de 05/2006 a 12/2006 (fls. 09/20);
- atestado médico de 27/06/07, informando ser a autora portadora de dor lombar baixa (CID10 - M54.5) (fls. 21).

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 48/61 - 19/08/08).

Ao exame físico, apresentou-se em regular estado geral. Coluna lombar, membros superiores e inferiores sem anormalidades, força muscular preservada. Testes de *Làsegue* e *Romberg* negativos.

Após o exame clínico e a análise dos exames complementares, assevera, o *expert*, que a pericianda é portadora de espondiloartrose lombar, concluindo que a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa.

Quanto à questão da produção de provas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar, após análise clínica, que a autora não apresenta incapacidade laborativa.

Portanto, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica que atestou a inexistência de incapacidade para o trabalho.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004178-10.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.004178-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARCOS CICERO RODRIGUES

ADVOGADO : WILSON JOSE DA SILVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00041781020094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Marcos Cícero Rodrigues, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, cessado em 24/04/09 e que recebia desde 02/09/02. Aduz que a suspensão do benefício foi indevida e realizada através da chamada "alta programada".

A liminar foi deferida (fls. 98/100), para o fim de determinar que o impetrado retomasse o pagamento do benefício a partir de 05/10/09, data em que o impetrante realizaria procedimento cirúrgico para tratamento de hérnia discal lombar. O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que deferiu a liminar, o qual foi julgado prejudicado por este E. Tribunal, ante a notícia da concessão em parte da segurança na ação subjacente (fls. 189).

A sentença de fls. 149/151 proferida em 29/01/2010, concedeu em parte a segurança, considerando-se que "...embora inviável determinar o restabelecimento do benefício desde 24/04/2009, há plausibilidade em determinar seu pagamento a partir de 05/10/09 e enquanto perdurar a incapacidade, a ser apurada mediante perícia médica oficial". Determinou que o impetrado retomasse o pagamento do auxílio-doença acidentário ao segurado (NB 91/126.143.201-8), convocando-o posteriormente para realização de exame médico-pericial para apuração da incapacidade. Não houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Tido por interposto o reexame necessário, a teor do §1º, do artigo 14, da Lei nº 12.016/09.

Inconformadas, apelam as partes.

O impetrante sustentando restar comprovado que o ato de cessação do benefício foi arbitrário e ilegal, pelo que requer o pagamento das parcelas atrasadas desde a indevida suspensão.

A Autarquia aduzindo, em síntese, que não houve ilegalidade na interrupção do benefício, razão pela qual aguarda o provimento do recurso a fim de que seja denegada a segurança pleiteada.

O Ministério Público Federal ofertou parecer, a fls. 193/195, manifestando-se, inicialmente, pelo cabimento da remessa oficial e opinando pelo provimento do reexame necessário e do recurso do INSS e pelo desprovimento do recurso da parte autora.

É o breve relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre esclarecer que o benefício de auxílio-doença está previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX, e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

No presente feito, o impetrante alega que teve seu benefício cessado em virtude da alta programada, quando ainda apresentava incapacidade para o trabalho.

Por outro lado, o INSS informou, a fls. 76, que o segurado encontrava-se em reabilitação profissional, sendo-lhe proposto estágio na empresa de vínculo, em função diversa, e curso na AVAPE, o qual não foi aceito, sob a alegação de não ser compatível com a função anteriormente exercida. Afirma, ainda, que após proceder à perícia médica em 24/04/09, cessou o pagamento do benefício, por ter o impetrante condições de exercer atividade profissional em outra função.

O impetrante manifestou-se informando a necessidade de realização de novo procedimento cirúrgico, inicialmente previsto para o dia 05/10/2009, mas que, segundo relata em suas razões de apelo, ocorreu, em verdade, no dia 20/01/2010.

Dessa forma, em razão da controvérsia acerca dos fatos, não se pode concluir se persistia ou não a incapacidade laborativa quando da cessação do benefício sem a realização de perícia médica judicial, o que demanda dilação probatória. Outra interpretação não poderia ser dada ao fato superveniente noticiado.

Portanto, do exame dos autos, extrai-se a inexistência de direito líquido e certo a amparar o *mandamus*, eis que o auxílio-doença foi negado após a realização de perícia por profissional médico da Autarquia, que concluiu pela aptidão ao exercício de outra função. Neste sentido, não há previsão quanto à manutenção do benefício, indeferido por perícia médica contrária. Além do que, o benefício de auxílio-doença é provisório, devendo ser cessado quando do restabelecimento.

Cumprido ressaltar que, não será em sede de mandado de segurança, de deficiente instrução, que se vai discutir se o segurado preencheria as condições da legislação, para a manutenção do auxílio-doença pleiteado, por estar sempre condicionada à dilação probatória.

Assim, revela-se manifesta a impropriedade da via eleita, que pressupõe direito líquido e certo e ato lesivo de autoridade.

Ora, direito líquido e certo é o que deflui dos fatos certos e documentalmente demonstráveis e demonstrados. A certeza, afinal, diz respeito aos fatos e não ao direito que, mais ou menos complexa que seja a questão, será sempre jurídica e, portanto, certa.

Segue, portanto, que o impetrante falece interesse de agir, em que se inserem a necessidade e adequação do provimento jurisdicional invocado.

A orientação pretoriana está consolidada sobre o tema. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Pretensão deduzida que não se compatibiliza com a via processual eleita.

2. Prova documental oferecida com a inicial insuficiente para comprovar o alegado direito líquido e certo a ensejar a concessão da segurança.

3. Ausência de interesse processual, de acordo com o art. 8º da Lei nº 1.533/51, c.c. art. 267, VI, do CPC.

(Origem: TRIBUNAL - Terceira Região; Classe: AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 222700; Processo: 200161050007603; UF: SP; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 23/10/2002; Fonte: DJU; Data: 11/11/2002; Página: 349; Relator: JUIZ MAIRAN MAIA)

Desta forma, caberá ao segurado comprovar o seu direito na via processual adequada, já que a via estreita do mandado de segurança exige que o direito líquido e certo seja comprovado de plano, ou seja, apoiado em fatos incontroversos e não em fatos que reclamam produção e cotejo de provas.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil dou provimento ao reexame necessário para julgar extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Casso a liminar deferida. Prejudicados os recursos voluntários. Isento o impetrante de custas, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Sem honorários.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055983-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055983-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANISIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO GROSSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 03/04/06 (fls. 38 vº).

O autor interpôs agravo de instrumento contra decisão indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal.

A r. sentença de fls. 119/120 (proferida em 13/05/2008), julgou improcedente o pedido, por considerar que a prova pericial realizada concluiu que o requerente apresenta incapacidade laborativa apenas parcial, podendo exercer sua atividade habitual. Condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado, entretanto, o que consta dos artigos 11 e 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para a obtenção dos benefícios pleiteados.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/33, dos quais destaco:

- CTPS do autor, emitida em 13/02/06, indicando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (nascimento em 12/05/1952), com os seguintes vínculos: de 01/07/94 a 03/10/00, de 13/07/01 a 27/11/01 e de 28/11/01 sem data de saída (fls. 13/18);

- comunicação de resultado do INSS, de 03/01/06, informando a concessão de auxílio-doença até 15/02/06 (fls. 19);

- exames, atestados e receituários médicos (fls. 23/25);

- declaração do empregador, de 03/03/06, informando que o requerente não retornou ao trabalho a partir de 16/02/06 (fls. 33).

Em consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, observo a existência de vários vínculos empregatícios, em nome do autor, sendo o último, de 28/11/01 com derradeira remuneração em 07/2010.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 85/87 - 10/10/07).

Ao exame físico, apresentou-se em bom estado geral, deambulando dentro dos padrões da normalidade.

Assevera, o *expert*, ser, o autor, portador de osteoartrose secundária do joelho esquerdo, por desvio em varo e osteoartrose primária da coluna vertebral, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Aduz, o *experto*, em resposta aos quesitos do requerente, que as enfermidades apresentadas permitem o retorno ao seu trabalho. Respondendo às indagações do INSS, informa, ainda, que os problemas dos quais o autor é portador, são passíveis de controle médico ambulatorial.

Neste caso, o perito judicial, informa a existência de incapacidade apenas parcial. Além disso, a notícia do Sistema Dataprev revela que após a cessação do benefício de auxílio-doença, retornou ao trabalho, vínculo que se estende até os dias de hoje.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041630-46.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.041630-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL LEONCIO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 04.00.00007-3 1 V_r ITAQUIRAI/MS
DESPACHO
Vistos.

Devolvam-se os autos ao Juízo de origem (Itaquiraí/MS), para complementação da instrução probatória consistente na elaboração de estudo social no núcleo familiar da parte autora, informando o número de pessoas que residem sobre o mesmo teto e os valores recebidos por cada um, com vistas à comprovação de sua incapacidade e miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).

Ressalto que o cumprimento da diligência não deve ser obstaculizada pelo fato de o autor residir em outro Estado (Colniza/MT), à inteligência do disposto nos artigos 200 e 201 do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004936-27.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.004936-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JURACI SOARES DA SILVA
ADVOGADO : VIVIANE PORTE DA PAIXÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 23.11.00, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, negada na esfera administrativa.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 16).

A sentença, prolatada em 22.10.01, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC (fls. 29-31).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a procedência do pedido (fls. 34-37).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Pugna-se pela concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferida no âmbito administrativo (NB 114.316.508-7).

Por meio de consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao sistema PLENUS, realizadas nesta data, cujas juntadas ora determino, verificou-se que o Instituto implantou o benefício vindicado pelo demandante, desde a data de entrada do requerimento administrativo, aos 30.07.99.

Assim, trata-se de perda superveniente do interesse de agir, a qual impõe a extinção do feito sem resolução do mérito.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PREJUDICADAS AS APELAÇÕES DAS PARTES.

- 1. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.*
- 2. Observa-se que, com a concessão do referido benefício, na esfera administrativa, satisfaz-se integralmente o direito ora reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade.*
- 3. Com efeito, os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise.*
- 4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.*
- 5. Deverá o INSS arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que ele é quem deu causa à movimentação indevida da máquina judiciária, ao demorar mais de 04 anos para reconhecer administrativamente o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, ora pleiteado, obrigando, dessa forma, a parte autora a vir a juízo, durante esse intervalo, para obter aquilo que ela já tinha direito.*
- 6. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC.*
- 7. O INSS está isento das custas, a teor do disposto no art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.620/93.*
- 8. Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está também isento o INSS dessa condenação.*
- 9. Remessa oficial não conhecida.*
- 10. Processo extinto sem resolução do mérito.*
- 11. Apelação da parte autora e do INSS prejudicadas."*

(TRF 3ª Região, APELREE nº 977585, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJF3 CJ2 18.03.09, p. 684). "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento

após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.

II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.

III - Embora a decretação da falta de interesse processual acarrete a extinção do processo sem julgamento do mérito, o que, em tese, poderia ensejar nova demanda contra a autarquia no futuro, no caso dos autos, não há essa possibilidade, pois eventuais diferenças anteriores à data de concessão do benefício concedido na esfera administrativa estão fulminadas pela prescrição quinquenal, considerando o momento presente, de forma a impedir a ocorrência de qualquer prejuízo material.

IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos.

Extinção do feito sem julgamento do mérito."

(TRF 3ª Região, AC nº 351843, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 14.09.05, p. 401).

Ademais, o INSS deu causa ao ajuizamento da demanda, motivo pelo qual deve arcar com o ônus da sucumbência. Desta forma, fixo os honorários advocatícios em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), atualizados monetariamente, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Isso posto, **nos termos do art. 267, VI, do CPC, extingo o feito sem resolução do mérito.** Com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, julgo prejudicada a apelação autárquica. Honorários advocatícios na forma explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001706-81.2000.4.03.6116/SP

2000.61.16.001706-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURIVAL MENDES CHAVES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.09.00, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de labor rural (27.08.70 a 26.10.75), sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial (27.10.75 a 09.07.76, 26.11.76 a 28.02.77, 08.03.77 a 24.11.77, 01.07.88 a 26.09.95, 24.04.96 a 29.11.96, 17.04.97 a 13.12.97 e 08.04.98 a 23.08.00), com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 39).

Citação, aos 09.11.00 (fls. 48).

Depoimentos testemunhais (fls. 98-100).

A sentença, prolatada em 12.11.02, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor rural, a converter em comum a faina especial e a conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a citação (09.11.00), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 108-116).

O INSS interpôs recurso de apelação. Em preliminar, aduziu cerceamento de defesa. No mérito, requereu a improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela redução da verba honorária (fls. 118-134). Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

Observadas as peculiaridades do caso, entendo que a preliminar de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito, devendo ser analisada como tal.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carregada com a oral produzida (fls. 18-19, 22-23 e 91-93), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de 01.01.75 a 26.10.75 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

Assinale-se que o sistema previdenciário rural brasileiro, representado por diversas instituições criadas ao longo do tempo (a Fundação da Lei 2.613/55, o Fundo da Lei 4.214/63 e do Decreto-lei 276/67 ou o Programa de Assistência da Lei Complementar 11/71), contou, sempre, com correlatas fontes de custeio.

Também, que, dentre outras receitas, foi, em todo tempo, financiado por contribuições dos empregadores rurais.

Ainda, que as contribuições trazem consigo caráter eminentemente impositivo, tanto assim que geradoras, inclusive, de condenação ao pagamento de multas e consectários - correção monetária e juros moratórios -, se recolhidas a destempo. Se assim o é, parece evidente que a situação em apreço não se identifica com a do trabalhador rural que desenvolvia seu mister como "diarista", quer-se dizer, aquele que, a cada dia, exercia atividade campestre em local diferente, via de regra, arrematado em praças públicas, casas do trabalhador ou outros logradouros quaisquer, de comum conhecimento dos moradores da localidade, por parte dos chamados "gatos", v. g., mediadores entre os proprietários rurais e os rurícolas propriamente ditos. Não obstante isso, cite-se, o próprio Instituto Previdenciário tem o bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC 68/2002 (art. 27), 71/2002 (alínea c, inc. I, art. 4º) e 95/2003 (alínea c, inc. I, art. 2º).

De forma semelhante, não se confunde com a hipótese daqueles pequenos proprietários que, juntamente com o núcleo familiar, exploravam a terra (segurados especiais) e dela obtinham seu sustento.

É que, efetivamente, o recorrido foi empregado rural, segundo vínculos constantes de sua CTPS (fls. 22-34).

Mutatis mutandis, como tal, o regramento de regência da espécie conferiu-lhe qualidade de segurado/beneficiário (Lei 4.214/73, Decreto 53.154/63, Decreto-lei 276/67, Lei Complementar 11/71, Decreto 69.919/72 e Lei Complementar 16/73, afora a Lei 8.213/91).

Ad argumentandum, não se diga que os ex-empregadores deixaram de recolher as importâncias. Primeiro, porque tal circunstância não constitui objeto da demanda. Segundo, porquanto não existe prova nesse sentido. Terceiro, porque nemo auditur propriam turpitudinem allegans, isto é, a fiscalização do dever do patronato cabia ao Instituto.

Por outro lado, (a) o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei 8.213/91, pode ser computado, independentemente de contribuições, exceto para efeitos de carência; (b) é assegurada contagem recíproca do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, para fins do Regime Geral de Previdência Social, desde que ocorrente compensação entre os diferentes regimes previdenciários, e, ainda, (c) contar-se-á o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social, apenas se houver indenização das contribuições correlatas ao lapso do qual se pretende a aceitação.

Note-se que, para todas providências listadas, faz-se necessário: i) ou recolher valores ao sistema previdenciário; ii) ou que diferentes regimes previdenciários se compensem; iii) ou, para além disso, que haja indenização do sistema, no que concerne ao interregno que se quer seja admitido (art. 55, § 2º, art. 94, caput, e art. 96, inc. IV, da Lei 8.213/91).

Em outras palavras, é da essência da Seguridade Social, e bem assim do sistema previdenciário nacional, a idéia de contributividade (arts. 194-195 e 201 da Constituição da República):

"A seguridade social foi constitucionalmente subdividida em normas sobre saúde, previdência social e assistência social, regendo-se pelos princípios da universalidade da cobertura e do atendimento, da igualdade ou equivalência dos

benefícios, da unidade de organização pelo Poder-Público e pela solidariedade financeira, uma vez que é financiada por toda a sociedade.

A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Determinou a Constituição que a seguridade será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados - a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício -, a receita ou o faturamento; o lucro; do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuições sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal; sobre a receita de concurso de prognósticos".

(Alexandre de Moraes. Constituição do Brasil interpretada, 2. ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 1914)

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (fls. 14-19) e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora realizada, que a parte autora possui vínculo empregatício, nos interregnos de 27.10.75 a 09.07.76, 22.07.76 a 12.11.76, 26.11.76 a 28.02.77, 08.03.77 a 24.11.77, 17.05.78 a 15.04.86, 01.05.86 a 10.05.88, 01.07.88 a 26.09.95, 24.04.96 a 29.09.96, 30.09.96 a 29.11.96, 17.04.97 a 13.12.97 e 08.04.98 a 25.07.08.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional".

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispendo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletam dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio tempus regit actum).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL

No presente caso, no tocante ao reconhecimento de atividade especial, o demandante apresentou a seguinte documentação:

Período de 27.10.75 a 09.07.76

- Formulário DSS 8030 (fls. 21).
- Função: ajudante geral.
- Setor de trabalho: linhas de transmissão - campo.
- Descrição da atividade: auxiliava nos serviços de montagem de torres metálicas, bandolas e lançamentos de cabos.
- Agente agressivo: exposição às intempéries climáticas, sujeito a picadas de insetos peçonhentos e radiação solar.
- Enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.3.3 - EDIFÍCIOS, BARRAGENS, PONTES - Trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres.

Período de 26.11.76 a 28.02.77

- Formulário DSS 8030 (fls. 22).
- Função: servente.
- Setor de trabalho: manutenção.
- Descrição da atividade: limpeza em geral e auxílio aos operadores.
- Agente agressivo: ruído e poeira vegetal.

Período de 08.03.77 a 24.11.77

- Formulário DSS 8030 (fls. 23).
- Função: soldador.
- Setor de trabalho: mecânica e solda.
- Agente agressivo: solda elétrica - gases eletrodos de solda.
- Enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plástico - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeiros.

Período de 01.07.88 a 26.09.95

- Formulário DSS 8030 (fls. 24).
- Função: montador e soldador.
- Setor de trabalho: montagem e solda.
- Agente agressivo: solda elétrica.
- Enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plástico - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeiros.

Período de 24.04.96 a 29.11.96

- Formulário DSS 8030 (fls. 25).
- Função: meio oficial soldador.
- Setor de trabalho: preparo da cana.
- Agente agressivo: solda.
- Enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plástico - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeiros.

Período de 17.04.97 a 13.12.97

- Formulário DSS 8030 (fls. 26).
- Função: meio oficial soldador.
- Setor de trabalho: preparo da cana.
- Agente agressivo: solda.
- Enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plástico - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeiros.

Período de 08.04.98 a 23.08.00

- Formulário DSS 8030 (fls. 27).
- Função: meio oficial soldador.
- Setor de trabalho: preparo da cana.
- Agente agressivo: solda.
- Enquadramento: Decreto 53.831/64 - código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plástico - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeireiros.

Ressalte-se que, conforme consignado acima, a partir de 11.10.96, data da edição da MP 1.523, convertida na Lei 9.528/97, com vistas à comprovação da faina nocente, é imprescindível a apresentação de laudo técnico individual. Ademais, com relação ao agente agressivo ruído, a jurisprudência pátria firmou o entendimento de ser necessário laudo pericial.

Desta feita, o exercício do labor especial restringe-se aos períodos de 27.10.75 a 09.07.76, 08.03.77 a 24.11.77, 01.07.88 a 26.09.95 e 24.04.96 a 11.10.96.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, expressis verbis, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse status quo foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...).""

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.6.98 (1.663-11, art. 28), 27.7.98 (1.663-12, art. 28), 26.8.98 (1.663-13, art. 31), 24.9.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213. de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.4.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.4.95 até 28.5.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo ad quem de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.4.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma tempus regit actum, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3.8.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.7.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.9.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido." (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por

enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.3.08 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.7.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

01.01.75 a 26.10.75

22.07.76 a 12.11.76

26.11.76 a 28.02.77

17.05.78 a 15.04.86

01.05.86 a 10.05.88

12.10.96 a 29.11.96

17.04.97 a 13.12.97

08.04.98 a 25.07.08

b) Especial

27.10.75 a 09.07.76

08.03.77 a 24.11.77

01.07.88 a 26.09.95

24.04.96 a 11.10.96

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 15.12.98, contava com 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 30 (trinta) dias de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 27.08.56, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade, necessários à concessão do benefício.

DOS CONECTIVOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar** e, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer o labor rural, somente no período de 01.01.75 a 26.10.75, converter em comum o labor especial, apenas nos intervalos de 27.10.75 a 09.07.76, 08.03.77 a 24.11.77, 01.07.88 a 26.09.95 e 24.04.96 a 11.10.96, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000444-26.1999.4.03.6183/SP

1999.61.83.000444-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIO SERGIO MURANO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 09.12.99, com vistas à concessão de auxílio-acidente.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 14).

Citação, em 02.02.00 (fls. 17v).

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do IMESC (fls. 51-54).

A sentença, prolatada em 25.09.03, julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora no pagamento de verbas sucumbenciais (fls. 78-81).

Apelação da parte autora pela procedência do pleito (fls. 83-89).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (art. 26, I, e 86, lei cit).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta "(...) *Progresso de trauma em mão direita, tratado cirurgicamente, para amputação parcial de primeiro quirodáctilo* (...)" (fls. 53).

Entretanto, em resposta ao item "Capacidade Laborativa", concluiu o perito que, para a atividade de motorista, o autor está atualmente apto a exercer o desempenho de suas funções.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-acidente.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

2. Agravo interno a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1119009, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v.u., DJU 18.04.07, p. 577).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SEQUELAS FUNCIONAIS QUE IMPLIQUEM REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO QUE HABITUALMENTE EXERCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. CAPACIDADE

LABORAL CONSTATADA PELO AUXILIAR DO JUÍZO. CNIS. COMPROVAÇÃO DE VÁRIOS VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS NO RAMO DE ATUAÇÃO HABITUAL DO SEGURADO. INDÍCIO FORTE QUE LEVA À INEXISTÊNCIA DE QUALQUER SEQUELA FUNCIONAL PARA O DESEMPENHO DE ATIVIDADES PROFISSIONAIS HABITUAIS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I. Nos termos do artigo 86 da Lei n. 8213/91, será concedido o auxílio-acidente, a título de indenização, ao segurado quando, "após a consolidação das lesões decorrentes de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

II. O perito judicial não constatou a presença de enfermidade que pudesse causar incapacidade ou redução laboral e descartou, ainda, a existência de sequela funcional que limite o desempenho de suas atividades profissionais habituais.

III. O apelante possui vasta experiência profissional no ramo de segurança (pública ou privada), adquirida após a ocorrência do infortúnio, pois a consulta atualizada ao banco de dados do CNIS, que ora se junta, comprova exerceu as atividades profissionais de guarda civil metropolitano (de 10/12/2002 a 05/03/2003 e de 09/04/2007 a 28/02/2008); técnico em segurança do trabalho (de 27/04/2005 a 24/04/2005), dentre outras atividades profissionais, o que denota a inexistência de qualquer sequela funcional para o desempenho de atividades profissionais habituais.

IV. Ante o não preenchimento de requisito imprescindível para o gozo do benefício, qual seja, a comprovação da existência de sequela ou redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, inviável a concessão do auxílio-acidente

V- Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1224558, UF: SP, 9ª Turma, Juiz Convocado Hong Kou Hen, v.u., DJF3 CJI 19.08.09, p. 785).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção de auxílio-acidente devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028341-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028341-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARINALDA SALDOCO FACAS

ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 10.00.00124-5 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.
- Intimem-se. Publique-se.
- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029949-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : OLINDA BUZELO BARRIVIEIRA
ADVOGADO : LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00040-0 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à restabelecimento de aposentadoria por idade a rurícola, em regime de economia familiar, concedida, administrativamente, em 23.10.92. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para manutenção do benefício em comento.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador.

Entretanto, na revisão do benefício concedido administrativamente à autora, confessou às fls. 79, que trabalhou na propriedade de Marcílio Cassiano da Silveira por apenas um ano e meio, até 1.986, e que em entre 1.989 e 1.991 trabalhou lavando roupas para diversas famílias da cidade. Ademais, o próprio empregador se retratou, afirmando que a autora trabalhou para o mesmo antes de 1.986, e não entre 1.989 e 1.991, como consta na declaração de fls. 64, alegando no termo de declaração juntado aos autos às fls. 78, que assinou os papéis em branco levados pela demandante.

Ademais, os depoimentos testemunhais não robusteceram a prova de que a autora era efetivamente rurícola. CARLOS ALBERTO OVÍDIO disse conhecer a autora há mais de trinta anos, e que: "(...) Depois de 1.991 ela parou de trabalhar. Não sei quanto tempo ela trabalhou para o seu José Marcílio (...)". OSVALDO MAGRI declarou conhecer a autora há uns trinta ou quarenta anos, e que: "(...) Sei que a autora trabalhava para o seu Marcílio da Silveira e na época em que se aposentou e sei disso porque ela me disse. Não me lembro de outras pessoas para quem ela trabalhou (...)". JOAQUIM BENTO NETO afirmou conhecer a autora há uns trinta e cinco anos, e que: "(...) Não me lembro quando foi a última vez (...) não me lembro quais foram os anos (...) Ouvi falar que ela trabalhou para o seu Marcílio, acho que foi depois de trabalhar para mim. Faz mais de 20 anos que ela trabalhou para mim (...)". (g.n.).

Assim, a análise do conjunto probatório produzido, tanto na esfera administrativa como na judicial, resultante dos documentos colacionados com os depoimentos supramencionados, descaracteriza o regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que os fatos narrados na petição inicial e o conjunto probatório produzido apresentam-se contraditórios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028326-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SILVIA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : RINALDO LUIZ VICENTIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 10.00.02188-0 1 Vr JAGUARIUNA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

- Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

- Intimem-se. Publique-se.

- Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034766-94.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.034766-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 02.00.00125-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra julgado que, nos termos do art. 557 do CPC, deu provimento à apelação do INSS, em autos de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial (fls. 169-173).

Assevera a parte autora que há omissão no *decisum* monocrático, pois a prova produzida, considerando as condições gerais de sua vida, evidencia que ela se enquadra no rol de necessitados para recebimento do benefício assistencial (fls. 186-190).

Segundo embargos de declaração da parte autora (fls. 193-195).

DECIDO.

Inicialmente, não conheço dos embargos declaratórios interpostos às fls. 186-190, visto que operada a preclusão pela interposição do mesmo recurso anteriormente. Ademais, mesmo que não fosse esse o caso, tal recurso seria intempestivo, pois o julgado foi publicado no dia no Diário da Justiça da União aos 01.02.07, e a oposição se deu somente em 20.03.07.

No que tange ao primeiro embargos de declaração, o art. 557 do CPC autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento a recurso, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente.

Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.

O aresto embargado é claro ao dispor, expressamente, sobre a prova produzida, concluindo que o requisito da renda *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo não foi preenchido (fls. 172-173).

Destarte, consoante o estudo social, realizado aos 31.07.05, o núcleo familiar da embargada é composto por cinco pessoas: ela, seu esposo, duas filhas menores e sua genitora. A renda familiar provém da aposentadoria da genitora, de R\$ 300,00 (trezentos reais), isto é, um salário mínimo à época, e do trabalho desenvolvido na Prefeitura por seu marido, com renda mensal de R\$ 387,00 (trezentos e oitenta e sete reais). A renda *per capita*, portanto, supera o limite monetário reconhecido como constitucional para análise da controvérsia.

A prova produzida, no caso, foi devidamente valorada e considerada contrária à concessão do benefício, tendo em vista que não preenche o requisito da hipossuficiência.

Sob o pretexto de ausência de análise da prova no *decisum*, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE.

FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, EDAGA 489.753/RS, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)

Por derradeiro, ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002285-33.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.002285-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELITA COSTA incapaz

ADVOGADO : LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro

REPRESENTANTE : ALEXANDRE SOUZA BARBOSA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação do INSS, em autos de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

Assevera o *Parquet* que o julgado considerou a sogra e o companheiro desta na renda familiar da requerente. Contudo, o art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, determina que seja observado o art. 16 da Lei 8.213/91, que não inclui a sogra e o companheiro desta. Assevera, ainda, que os precedentes do C. STF citados no julgado não estão pacificados, de modo que não podem afastar o pronunciamento do órgão fracionário (fls. 148-155).

DECIDO.

Inicialmente, cumpre consignar que a decisão embargada está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, de acordo com o art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC.

Destarte, referido dispositivo legal, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento a recurso, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente.

Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Parcial razão assiste aos embargantes.

De fato, o julgado considerou na aferição da renda *per capita* da parte autora os rendimentos da sua sogra e do companheiro desta. Afasta-se, por oportuno, o argumento de que eles não integram o grupo familiar sob o enfoque do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

É que, como decorre da norma aplicável à espécie, art. 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, a hipossuficiência do grupo familiar deve ser aferida objetivamente; vale dizer, cuidar-se-á de estado de miserabilidade se toda a família (que vive sob o mesmo teto) incumbida de socorrer o deficiente não possuir renda per capita superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, o quê, efetivamente, não ocorre nestes autos, conforme o relatório social (fls. 45-50).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EXCLUSÃO DA UIÃO FEDERAL DA LIDE. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - A autora, hoje com 38 anos, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, pois ainda que a irmã do incapaz não componha o núcleo familiar, conforme o art. 16 da Lei nº 8213/91, pelo fato de integrá-lo deve colaborar nas despesas do lar. É verdade que a irmã não tem o dever exclusivo de sustentar a requerente, por isso mesmo se houver alteração no grupo familiar o benefício poderá ser requerido novamente. (...)" (TRF 3ª Reg., AC 2003.61.14.004076-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, v.u., DJU 02.05.07, p. 368).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA ACLARAR O JULGADO, NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009785-98.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009785-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BUENO DE MORAIS
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 98.00.00180-8 2 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em ação proposta com vistas à concessão aposentadoria por tempo de serviço.

Aduz o embargante, em síntese, que houve inequívoca omissão no tocante à apreciação dos elementos do feito, especialmente, quanto a prova material e testemunhal do labor rural. Pede sejam recebidos e acolhidos os presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento Caso não seja dado efeito modificativo ao *decisum*, pede o julgamento da apelação pelo Órgão Colegiado, ao argumento de que a matéria não é pacífica, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC (fls. 104-108).

DECIDO.

Inicialmente, não conheço do pedido de submissão do feito ao Órgão Colegiado, em caso de não provimento dos embargos, pois para tal providência o recurso competente é o de agravo legal, previsto no § 1º do art. 557 do CPC, e não de embargos declaratórios.

Destarte, são instrumentos processuais distintos, com requisitos específicos e previstos em dispositivos legais diversos, os quais não se fundem numa mesma peça, principalmente, ante o princípio da singularidade e unicidade de cada recurso.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.

O aresto embargado é claro ao dispor, expressamente, sobre a prova produzida (fls. 100-102):

"(...)

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, de 15.02.57 a 25.08.68 e de 03.09.68 a 25.02.75, além de trabalhos com anotações formais, a partir de 01.04.75.

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte: (...).

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis: (...).

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber: cópia da certidão de casamento do requerente, realizado em 26.07.69 (fls. 22) e cópia de certificado de dispensa de incorporação, ocorrida em 31.12.71 (fls. 23), nas quais consta sua profissão como lavrador.

- Cumpre ressaltar que as declarações de exercício de atividade rural (fls. 20-21) não servem como prova material, tendo em vista que se cuidam de meros documentos particulares, não contemporâneos aos fatos alegados, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).

- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carregado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.

- Contudo, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexado aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, em 26.07.69 (fls. 22).

- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.

- De outro lado, entendendo cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certidão de casamento - fls. 22), em 01.01.69, com termo final em 31.12.71, data do documento mais recente (certificado de dispensa de incorporação - fls. 23).

Assim restou demonstrado o mister como rurícola apenas do período de 01.01.69 a 31.12.71, passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, totalizando-se 03 (três) anos e 01 (um) dia de tempo de serviço.

"(...)

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, somados o tempo de labor rural, ora reconhecido, com o tempo de serviço anotado em CTPS, cumpriu a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

(...).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento como tempo de serviço rural desempenhado pela parte autora, apenas do período de 01.01.69 a 31.12.71, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010."

A prova produzida, no caso, foi devidamente valorada e considerada insuficiente ao reconhecimento de todo o período de labor rural alegado.

Sob o pretexto de ausência de análise da prova no *decisum*, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE.

FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, EDAGA 489.753/RS, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)

Por derradeiro, ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001705-39.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001705-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : JOSEFA MARIA ARAUJO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora.
Alega apenas e tão somente omissão no que tange ao teor do voto vencido (fls. 312-317).
Juntada de declaração de voto do Desembargador Federal Newton de Lucca, de provimento do agravo legal da embargante (fls. 321-322).

DECIDO.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

No caso dos autos, a omissão apontada foi sanada com a juntada do voto vencido aos autos, restando prejudicado os presentes embargos declaratórios.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019528-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SEBASTIAO SILVIO SATURNO

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00038-7 3 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.02.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 40).

Laudo médico judicial (fls. 75-84).

Esclarecimentos do perito (fls. 104/109).

A sentença, prolatada em 23.11.09, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 135-136).

A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito e deferimento de tutela antecipada (fls. 139-146).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade

que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 17.01.09, concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho (fls. 75-84).

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado. Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-03.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.005512-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARGARIDA PINTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055120320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.05.09, com vistas à concessão de auxílio-doença e ao deferimento de tutela antecipada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38-38v.). Laudo médico judicial (fls. 88-100).

A sentença, prolatada em 27.04.10, julgou improcedente o pedido, sem condenação ao ônus da sucumbência ante o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 113-115).

A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente aduz a nulidade do laudo pericial, por não esclarecer os pontos controvertidos da ação, e a consequente nulidade da sentença. No mérito pugnou pela procedência do pleito e pela realização de nova perícia (fls. 118-126).

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

A preliminar suscitada será analisada com o mérito por com ele se confundir.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A insurgência da parte autora, no sentido de realização de nova perícia, não deve ser acolhida.

No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito nomeado (fls. 88-100).

A parte autora, ao requerer a realização de novo exame pericial, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência, posto que em nenhum momento indicou contradições, omissões ou eventual falha no trabalho do "expert".

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo de perito do juízo, cujo laudo está anexado aos autos.

Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437, do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença, ou não, do requisito incapacidade.

Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.

(...)

3. Embargos infringentes providos.

(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

Portanto, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos, razão pela qual rejeito o pedido.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 01.02.10, concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho (fls. 88-100).

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039294-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039294-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELA MARIA DE MORAIS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 09.00.00013-1 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença, prolatada em 29.06.09, antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio doença à parte autora, a partir da juntada do laudo pericial (08.04.09 - fls. 33-38). Honorários advocatícios fixados em 10%. Não foi determinado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Em preliminar, requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a perda da qualidade de segurado. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção da decisão, requereu a redução dos honorários advocatícios para 5% das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

I- Da preliminar de atribuição de efeito suspensivo ao apelo autárquico.

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

Além disso, a doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeito s imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeito s da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeito s cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil).

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.

(...)

É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270).

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.

Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799).

II- Da preliminar de perda da qualidade de segurado.

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele deve ser analisada.

III- Do mérito

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, por meio de cópia da CTPS (fls.12-13), e documentos carreados aos autos (fls. 27-29), que a parte autora trabalhou registrada, no período de 03.08.94 a 19.09.96, e como contribuinte facultativo, de agosto de 94 a abril de.96; e de janeiro de .06 a março de .09, tendo ingressado com a presente demanda em 28.01.09, portanto, em consonância com a regra prevista nos incisos I e II, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Além disso, conforme consulta ao CNIS, recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 19.04.96 a 17.08.96.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de "*hipertensão arterial, hérnia umbilical e lombalgia crônica*", estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor, desde 08.04.09 (fls. 33-38).

Cumprido ressaltar que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença.

Desta forma, *in casu*, a r. sentença acertadamente concedeu o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos.

Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.

INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA.

AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, **rejeito as preliminares e**, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002224-33.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002224-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE APOLINARIO OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022243320074036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação pela procedência do pedido.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta "*Espondilodiscoartrose cervical e lombar*" (fls. 124-126).

Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de

atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031892-05.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.031892-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALMIR DE ALBUQUERQUE

ADVOGADO : ELOISIO MENDES DE ARAUJO

: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NIOAQUE MS

No. ORIG. : 03.00.00023-2 1 Vr NIOAQUE/MS

Decisão

Fls. 84-101.

Cuida-se de agravo legal interposto pelo INSS contra a decisão proferida às fls. 132-133 que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à

apelação do INSS para determinar que o percentual da verba honorária incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e, de ofício, concedeu a tutela específica, com fulcro no artigo 557, do CPC.

Aduz, o agravante, que a decisão monocrática fixou os juros de mora em 1% ao mês, quando deveria ter fixado-os em 0,5% ao mês após a vigência da Lei 11.960/2009, que modificou o artigo 1º - F da Lei 9.494/97.

Requer, ainda, a retratação da decisão agravada para que seja disciplinado o limite de aplicação dos juros de mora da seguinte maneira: "indevidos juros de mora da data da elaboração da conta até a data do término do exercício financeiro (31 de dezembro) em que o INSS deve pagar o precatório", ou, em caso negativo, que seja levado o recurso à mesa para julgamento pela Turma.

Decido.

O agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, é recurso cabível apenas contra decisões monocráticas proferidas pelo Relator nas estritas hipóteses enumeradas no *caput* e no §1º-A do dispositivo em comento. A decisão agravada manteve a sentença apelada, enquadrando-se na hipótese prevista no *caput* do artigo 557 do CPC, equivalendo à negativa de seguimento a recurso manifestamente improcedente, na conformidade da autorização legal. A reforma limitou-se aos honorários advocatícios, estes não abrangidos pelo presente agravo.

No tocante à reforma quanto aos juros de mora, a matéria não pode ser objeto de conhecimento, por se tratar de pretensão inédita, conduta que o ordenamento processual vigente repudia expressamente (CPC, artigos 264 e 517). A autarquia federal, em razões recursais, insurgiu-se apenas quanto aos honorários advocatícios, nada ventilando acerca dos juros de mora. Ressalte-se que a remessa oficial não foi conhecida.

Ao tratar da proibição de inovar, após registrar que "embora prevista no capítulo do recurso de apelação, e também porque a apelação é o recurso cível ordinário por excelência, tem natureza de norma de teoria geral dos recursos, razão porque se aplica a todos os recursos cíveis existentes", o raciocínio categórico de Nelson Nery Junior para o ponto repercute que "por inovação entende-se todo elemento que pode servir de base para a decisão do tribunal, que não foi argüido ou discutido no processo, no procedimento de primeiro grau de jurisdição (Fasching, ZPR, n. 1721, p. 872).

Não se pode inovar no juízo de apelação, sendo defeso às partes modificar a causa de pedir ou o pedido (nova demanda)" (Código de Processo Civil Comentado, RT, 10ª edição, p. 860).

Também na obra de Theotonio Negrão encontra-se registrado que "é inadmissível inovar o pedido em sede de recurso, visto que não se pode recorrer do que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância (RT 811/282)", bem como "não pode o apelante impugnar senão aquilo que foi decidido na sentença; nem cabe à instância "ad quem" inovar a causa, com invocação de outra "causa petendi" (RTJ 126/813)" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 40ª edição, p. 682).

Nesse sentido, ainda, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO DE TESE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. EMBARGOS PROTETELATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 98/STJ. MULTA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

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

II - As razões da fundamentação do agravo devem limitar-se a atacar o conteúdo decisório da decisão hostilizada. No presente caso, tal hipótese não ocorreu. Aplicável, à espécie, a Súmula 182/STJ.

III - Omissis

IV - Agravo interno desprovido."

(AGA nº 801898 - Processo nº 2006018335569/RS - STJ, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 07.11.2006, DJ 18.12.2006, p. 493)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 826275 - Processo nº 200602375601/RN - STJ, Sexta Turma, Rel. Juiz Carlos Fernando Mathias, j. 20.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 387)

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057015-97.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 04.00.00130-4 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 13.12.2004 (fls. 57).

A r. sentença de fls. 152/156 (proferida em 13.08.2007), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, computando-se, além do período de exercício de atividade comum, o período de trabalho em condições especiais, com a devida conversão, devendo a renda mensal inicial ser calculada de acordo com o disposto na Lei 8.213/91. Os proventos atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, nos termos das Súmulas 148, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nº 8, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e da Resolução nº 242, do Conselho da Justiça Federal, mais juros moratórios, a partir da data da citação, no percentual de 1% ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, parágrafo 1º), até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100, da Constituição Federal. Condenou, ainda, o réu a responder pelos honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas, até a data da sentença, sem incidência sobre as parcelas vincendas, conforme disposto na Súmula nº 111, do E. STJ. Isentou de custas, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela autora. Por fim, concedeu a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício, devendo a Autarquia cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo preliminarmente a cassação da tutela antecipada e argumentando a carência da ação por ausência de comprovação do cumprimento do período de carência e pela perda da qualidade de segurado. No mérito, sustenta que a requerente não atingiu a tabela progressiva.

A autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

As matérias veiculadas em preliminar serão analisada com o mérito.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP)

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 08, o nascimento em 06.06.1935, tendo completado 60 anos em 06.06.1995.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 09/42, que destaco:

- a) CTPS nº 44240, série 00022-SP, emitida em 08.08.1980, com os seguintes registros (fls. 09/12):
- de 07.01.1987, sem data de saída, para Creacil Com. Transp. de Prod. Quim. Ltda., como auxiliar de limpeza,
 - de 12.01.1988 a 10.12.1988, para Conserv. Dedetiz. Prédios Jardins Ltda., em serv. de limpeza,
 - de 15.04.1991 a 30.10.1992, para Instituto Theodoro Ratisbonne, com função ilegível e
 - de 20.01.1995 a 17.02.1998, para Nova Portuguesa Sistemas de Terceirização Ltda., como servente

e

- b) comprovantes de recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, referentes ao período de 04/1998 a 01/2000 (fls. 13/42).

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora, por período de 8 anos, 3 meses e 9 dias. Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (78 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (13.12.2004), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº111, do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, rejeito a preliminar de cassação da tutela concedida e, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado. Nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso adesivo da autora.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº8.213/91, com DIB em 13.12.2004 (data citação). Mantenho a antecipação da tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043786-60.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043786-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANA MARIA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP
No. ORIG. : 2009.61.19.011225-0 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Maria de Figueiredo contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.19.011225-0, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que, em audiência realizada em 25/08/10, as partes se conciliaram, já tendo sido homologado o acordo.

Dessa forma, entendo que o presente recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo, diante da sentença já proferida.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008660-95.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008660-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : WAGNER MELLO VASCONCELOS

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00086609520084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de cifose escoliose e espondilose cervical, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito concluiu: "*O Autor apresenta cifose e escoliose. Esses termos dizem respeito ao desvio do eixo da coluna vertebral, que geralmente se inicia na infância e quando não tratado evolui durante a fase de crescimento da coluna, estabilizando na vida adulta. Na ressonância magnética da coluna cervical (19.10.06) apresentava ainda espondilose inicial (processo degenerativo). O exame físico ortopédico não demonstrou atrofia muscular, diminuição na amplitude do movimento articular ou qualquer outra alteração que pudesse ser entendida como incapacitante para a atividade desenvolvida. Portanto, do ponto de vista ortopédico, não apresenta incapacidade para o trabalho na atividade desenvolvida*".

No mesmo sentido, o laudo da assistente técnica do INSS.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo n.º 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037138-64.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037138-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CELIO ROBERTO GERALDO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.27.003109-5 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Célio Roberto Geraldo contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.27.003109-5, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz de primeiro grau proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido, ocasião em que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Dessa forma, entendo que o presente recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo, diante da antecipação de tutela já deferida.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-33.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002090-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA JESUS DOS SANTOS

ADVOGADO : TIAGO DE GÓIS BORGES e outro
No. ORIG. : 00020903320074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 265/266. Intime-se o INSS, com urgência, para que cumpra a parte final da R. sentença proferida a fls. 218/225 - a qual foi confirmada pelo acórdão de fls. 259/263 -, implementado o benefício de aposentadoria por idade em favor da autora.

Após, certifique-se o eventual trânsito em julgado do acórdão, baixando-se os autos à respectiva Vara de origem para que a parte autora possa promover a execução definitiva do julgado. Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003744-91.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.003744-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : CELINA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 04.09.2008 (fls. 68 vº).

A r. sentença de fls. 110/111 (proferida em 27.05.2009), julgou procedente o pedido, determinando ao INSS que implante em favor da autora, aposentadoria por idade, com termo inicial a partir da data do requerimento administrativo, corrigido monetariamente pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, com juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação (art. 406, da Lei nº 10.406/02, combinado com o artigo 161, § 1º, do CTN), devendo ser compensados os valores pagos em razão de concessão administrativa. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00. Isentou de custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento:

STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento:

STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII. - *Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 14, o nascimento em 18.03.1934, tendo completado 60 anos em 18.03.1994.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 15/46, dos quais destaco:

a) CTPS nº 000078, série 141ª, emitida em 25.05.1961, com registro de 26.05.1961 a 24.10.1967, para M. Wickert Skubs & Cia. Ltda., em cargo ilegível (fls. 15/23);

b) guias de recolhimento de contribuições, como autônomo, referentes às competências: 05/93 a 02/95 e 02/2005 (fls. 24/33);

c) protocolo de requerimento de benefício de aposentadoria por idade, com ramo de atividade comerciário, apresentado em 31.05.2005 (fls. 34);

d) extratos do CNIS, indicando recolhimentos em nome da autora, inscrição nº 1.116.953.498-2, de 05/1993 a 02/1995 e de 04/1995 a 07/1997 e o cadastramento como contribuinte autônomo, com data de início de atividade em 01.04.1983, com a ocupação de vendedor ambulante (fls. 39/44);

e) comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade (segurado especial), apresentado em 31.05.2005, por não ter comprovado o efetivo exercício de atividade rural (fls. 45);

A autora juntou, a fls. 95/97, carta de concessão, expedida pelo INSS em 11.02.20089, comunicando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, NB 41/149.551.768-0, com DIB em 09.02.2009 e RMI de R\$ 465,00.

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora e o recolhimento de contribuições como autônoma, por período de 10 anos, 6 meses e 28 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (72 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (31.05.2005), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, conforme comunicado a fls. 97, a autora é beneficiária de aposentadoria por idade, concedida administrativamente, em 09.02.2009. Com o deferimento da aposentadoria pleiteada, em razão de ser vedada acumulação de benefícios, poderá a requerente optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de percebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Logo, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 31.05.2005 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003899-57.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.003899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NELSON SOARES
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 7/7/03 por Nelson Soares em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando "a conversão do tempo especial em comum com o devido acréscimo legal de 1.40 referente ao período trabalhado sob nível de ruído acima de 90 decibéis até 6.7.1998, data da rescisão contratual na empresa Generalmec Mecânica e Montagem Ltda e, daí em diante, computar como tempo de serviço comum até 24.4.2001 (data da entrada do requerimento no INSS) e conceder a aposentadoria proporcional, aplicando-se o coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) sobre o salário de benefício apurado, com pagamento retroativo à data do requerimento administrativo, incidindo correção monetária desde o momento em que tornaram-se devidas e juros legais ao ano conforme estabelece o artigo 406 do Código Civil (Lei n. 10.406/02), a contar da citação; **b)** caso não seja acolhido o pedido acima, requer o afastamento do requisito de idade mínima previsto no inciso I do artigo 9º da Emenda Constitucional n. 20/98 pois o requerente já cumpriu o requisito 'pedágio' e, conseqüentemente, a concessão da aposentadoria" (fls. 11). Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Alega que "em 24.4.2001, protocolizou seu pedido de aposentadoria no INSS, do qual recebeu o n.º 102.169.367-4, espécie 42. (...) O processo administrativo foi remetido ao servidor autárquico para efetuar a contagem de tempo de serviço. Esta foi feita e apurou-se, até 15.12.1998, 29 anos, 9 meses e 7 dias de tempo de serviço, conforme demonstra a contagem de folhas 76/79 do processo administrativo, em anexo. Porém, o servidor errou quando fez a contagem. Verifica-se às folhas 79 do processo administrativo, em anexo, que o período trabalhado na empresa Generalmec Mecânica e Montagens foi considerado como especial e convertido de especial com acréscimo legal de 1.40 até 5.3.1997, sendo que, na realidade, isto poderia ser feito até 6.7.1998, data do desligamento da empresa, visto que lá esteve exposto a níveis de ruído acima de 90 decibéis..." (fls. 3).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 109/110).

A fls. 116/118, o requerente interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa, "observados os artigos 11 e 12 da Lei 1060/50. Custas 'ex lege'" (fls. 249). Inconformado, apelou o demandante (fls. 252/256), pleiteando a reforma da R. sentença a fim de que a autarquia "proceda a conversão do tempo de serviço especial para comum relativo ao período de 06/03/97 a 06/07/98, laborado na empresa General Mec Mecânica e Montagens Ltda, implantando-se, por consectário, a aposentadoria por tempo de serviço proporcional a 82% do salário-de-benefício, com data de início em 24/04/2001, nos termos do artigo 54 c/c artigo 49, inciso I, alínea 'b' da Lei n.º 8.213/91, devendo as parcelas vencidas serem corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e os juros moratórios aplicados à monta de 1% ao mês a partir da citação" (fls. 256), bem como "seja invertido o ônus da sucumbência, condenando-se a autarquia apelada no pagamento dos honorários advocatícios na proporção de 15% sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a data do julgamento do presente recurso" (fls. 256).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo ao exame da apelação.

No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Min. Felix Fischer, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO. LEX TEMPUS REGIT ACTUM. QUESTÃO NOVA.

I - O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, em obediência ao princípio do *lex tempus regit actum*, o fator a ser aplicado na conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria, deve ser aquele vigente à época em que efetivamente prestado o serviço em condições especiais.

II - Verifica-se que o agravante traz à baila questão que não foi levantada anteriormente e, portanto, incabível de ser suscitada em sede de agravo regimental. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRgREsp nº 600.096/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 26/10/04, v.u., DJ 22/11/04, grifos meus)

Diante da dificuldade do tema causada pela diversidade de diplomas legais que se sucederam na disciplina da matéria, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31, da Lei nº 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social). Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, dispôs:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.***

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção II deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante da categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho **prestado em qualquer período.**"*

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

*§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, **exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, pelo período exigido para a concessão do benefício.***

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º É vedado ao segurado aposentado nos termos deste artigo continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

Por fim, desde a edição da Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, há a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio de formulário e laudo técnico:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB até 5/3/97, nos termos do Decreto nº 53.831/64, uma vez que, com a edição do Decreto nº 2.172, o limite foi elevado a 90 dB, sendo necessária a apresentação de **formulário e laudo técnico** para a caracterização da atividade em condições especiais.

No presente caso, observo que o demandante pleiteia o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida na empresa Generalmec Mecânica e Montagens Ltda no período de 6/3/97 a 6/7/98, tendo em vista que o período de 12/1/94 a 5/3/97, também laborado na referida empresa, já foi reconhecido como especial pela autarquia, conforme o "RESUMO DE DOCUMENTOS PARA CÁLCULO DE TEMPO DE SERVIÇO" (fls. 203/206).

O formulário, datado de 3/3/98 (fls. 59 e 168), atesta que o requerente trabalha na Generalmec Mecânica e Montagens Ltda, "DE: 12/01/94 A: EM ATIVIDADE", como "CALDEIREIRO", no setor de "FÁBRICA (CALDERARIA)", estando exposto "de Modo habitual e permanente a ruído de 90 a 92 DB's, durante jornada de trabalho" (fls. 168).

No entanto, observo que o laudo técnico da empresa Generalmec Mecânica e Montagem Ltda (fls. 60/74 e 169/183), no qual consta que o valor medido de ruído no setor de "Calderaria" era de 87 a 95 dB, foi realizado apenas em 10/7/96. Dessa forma, não houve a apresentação de laudo técnico referente ao período de 6/3/97 a 6/7/98, inviabilizando a contagem do referido período como especial.

Quanto à aposentadoria por tempo de serviço, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício pleiteado deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão.

Para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, devem ser observadas as disposições da Lei n.º 8.213/91, cujos artigos 52 e 53 dispõem, *in verbis*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Outrossim, havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

I - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Dessa forma, o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, quer pelas regras anteriores ao advento da EC 20/98, quer pelas regras de transição (art. 9º, da EC n.º 20/98), quer, ainda, pela atual redação do § 7º, do art. 201, da Constituição Federal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004970-05.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.004970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOANA CORDEIRO DOS ANJOS

ADVOGADO : GUSTAVO VETORAZZO JORGE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social e União Federal visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à autora (fls. 23) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela União Federal, excluindo-a do pólo passivo da demanda e, no mérito, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*em favor dos réus, porém com execução suspensa nos termos da Lei 1.060/50*" (fls. 160).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 177/181, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. João Ricardo da Silva Ferrari opinou pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 184).

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. *In casu*, observo que a mencionada prova foi requerida pelo INSS na contestação (fls. 58), sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.

1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.011961-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MAICON RENATO CANDIDO incapaz

ADVOGADO : AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro

REPRESENTANTE : CELIA REGINA CANDIDO FELIX

ADVOGADO : AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 98.07.04508-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social e União Federal visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, "*Deixo de condenar o Autor a recolher as custas processuais e a pagar honorários advocatícios sucumbenciais, por gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, conforme decisão de fls. 17"* (fls. 125).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 127/130), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões do INSS (fls. 132/136) e da União Federal (fls. 140/142), subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pela I. Procuradora Regional da República, Dra. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte, opinou pelo provimento da apelação, bem como a exclusão da União Federal da lide (fls. 147/150).

A fls. 152, foi determinada a conversão do julgamento em diligência, retornando os autos ao Juízo de origem, para realização de estudo social.

Aberta nova vista ao Ministério Público Federal, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr.^a Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte opinou pelo provimento do recurso (fls. 190/193).

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 196).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade do demandante - com 15 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 85). Afirma o escúpio encarregado do exame que o autor é portador de "*Síndrome de Down*" (fls. 85). Questionado se a doença que acomete o requerente é temporária ou permanente (fls. 30 - quesito nº 3), o perito respondeu que "*permanente*" (fls. 85). Perguntado se o demandante é absolutamente ou relativamente incapaz, ou seja, se é incapaz para todos os atos civis, ou pode exercer alguma atividade artesanal ou intelectual, tais como tecelagem, auxiliar de escritório, comerciante ou atividade relacionada a hortifrutigranjeiro (fls. 30 - quesito nº 5), o especialista respondeu que "*absolutamente incapaz sem capacidade para exercer outras atividades*" (fls. 85).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "*Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n.º 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n.º 2005.60.05.001736-3).*

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 169/174 realizado em 10/3/04, demonstra que o autor reside com sua mãe, Sra. Célia Regina Candido Felix, e o companheiro de sua genitora, Sr. Aparecido Nogueira. Residem em imóvel próprio, composto por 5 cômodos, sendo: dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro. A renda familiar mensal é de **R\$ 750,00**, provenientes do salário do padrasto do requerente que trabalha como soldador, **R\$ 240,00**, advindos da pensão alimentícia recebida pelo demandante, e **R\$ 100,00**, decorrentes dos "bicos" que a genitora do autor, eventualmente, faz como bordadeira. As despesas da família são: "*Água-Luz-telefone R\$ 200,00 - alimentação R\$ 200,00 - Transporte R\$ 60,00 - Escola APAE R\$ 100,00*" (fls. 171). Constatou-se, ainda, que "*na casa em que o autor reside tem um veículo de marca Volkswagen, ano 81, do padrasto*" (fls. 172). O estudo social foi elaborado em 10/3/04, data em que o salário mínimo era de **R\$ 240,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004897-30.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.004897-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA MARIA DO NASCIMENTO CARNEIRO
ADVOGADO : MARLI FERRAZ TORRES BONFIM e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 17) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 27, o MM. Juiz de primeiro grau determinou "*Remeta a Secretaria os presentes autos ao SEDI, para a inclusão da União Federal, no pólo passivo desta ação*".

O Juízo a quo extinguiu "*o processo sem conhecimento do mérito com relação à União*" (fls. 167) e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor do salário mínimo a partir da citação, corrigido monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região e acrescido de juros de 6% ao ano desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% "*sobre o valor da condenação devidamente liquidado, até a data da publicação da sentença nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Condeno o Réu também ao pagamento dos honorários periciais junto ao Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC, no valor de R\$ 869,64 (oitocentos e sessenta e nove reais e sessenta e quatro centavos) atualizados até agosto de 2002*" (fls. 168). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de submeter a sentença ao reexame necessário, a falta de interesse de agir por ausência de prévio pedido administrativo, bem como a denunciação da lide em relação à União Federal, a qual deve ser citada para intergar o pólo passivo da presente ação. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários periciais devidos ao IMESC.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 182/186, a D. Representante do *Parquet* Federal Dr.ª Mônica Campos Ré opinou pelo não provimento do recurso. Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 189).

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, mister se faz a elaboração do **estudo social** para que seja averiguada a situação sócio-econômica da parte autora, trazendo aos autos dados relevantes que comprovem ser a mesma possuidora ou não dos meios necessários de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"Embargos à execução. Cobrança de cheques preenchidos indevidamente. Reconhecimento de que insuficiente a prova apresentada. Julgamento antecipado.

1. Quando as instâncias ordinárias admitem que não houve a comprovação eficaz e não oferecem oportunidade para a apresentação da prova, aí, sim, existe o cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide, considerando que a inicial indicou provas a produzir.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 649.191/SC, 3ª Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, vu., j. 19/8/04, DJ 13/9/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração do estudo social e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 5762/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029047-10.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.029047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : BENEDITO ANTUNES DA SILVA

ADVOGADO : DARCY MACHADO DE ARRUDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.00022-6 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a atualização dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos moldes do art. 202 da Constituição Federal, a aplicabilidade da Súmula nº 260 do extinto TFR, a revisão do benefício com a incidência do art. 58 do ADCT, com a consequente condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças em atraso. Pugna, ainda, pela condenação do INSS ao pagamento do abono anual e do pecúlio, este último ao fundamento de ter exercido atividade laboral após a obtenção do benefício de aposentadoria. A r. sentença monocrática de fls. 42/45 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a aplicar, nos reajustes do benefício, o critério estabelecido pela Súmula nº 260 do extinto TRF e do art. 58 do ADCT. Fixada a sucumbência recíproca.

Em apelação de fls. 50/53, pugna a parte autora pela reforma da sentença, aduzindo fazer jus a revisão da renda mensal inicial, nos moldes preconizados pelo art. 202 da CF. Por fim, insurge-se quanto à fixação da sucumbência recíproca.

Às fls. 59/63, alega o Instituto Autárquico que não há diferenças a serem adimplidas, haja vista a prescrição do direito do autor, e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relatório.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em 31/03/1998, na vigência da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997 que determinou que as sentenças proferidas contra as Autarquias e Fundações Públicas serão obrigatoriamente passíveis de reexame obrigatório.

Destarte, resultando a sentença em provimento contrário à Fazenda Pública, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Cumprido observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática baliza o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

O magistrado, por sua vez, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo resposta às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

No caso dos autos, pretende o requerente a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a atualização dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos moldes do art. 202 da Constituição Federal, a aplicabilidade da Súmula nº 260 do extinto TFR, a revisão do benefício com a incidência do art. 58 do ADCT e, ainda, a condenação do INSS ao pagamento do abono anual e do pecúlio, este último ao fundamento de ter exercido atividade laboral após a obtenção do benefício de aposentadoria.

Contudo, a decisão do Juízo de origem silenciou acerca do pedido condenação do INSS ao pagamento do pecúlio, constante da petição inicial, pelo que restou configurada a sentença *citra petita*.

À primeira vista este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão, com apreciação integral dos pedidos da peça vestibular.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* - proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos pedidos, consoante o requerido na exordial.

A Constituição Federal, na redação anterior dos arts. 201, § 3º, e 202, assegurava a correção monetária, mês a mês, de todos os 36 salários-de-contribuição considerados no cálculo dos benefícios, a fim de lhes preservar seu valor real, nos termos da lei.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, a renda mensal de todos os proventos concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, interregno denominado de "*buraco negro*", tiveram de ser recalculadas e atualizadas de acordo com as regras que passou a estabelecer (art. 144, *caput*).

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, decidiu que os preceitos constitucionais antes mencionados não eram auto-aplicáveis, dependendo de legislação integrativa para sua plena eficácia, o que se deu apenas com a publicação das Leis nos 8.212/91 e 8.213/91. Precedentes: RE nº 209204, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 13/06/1997, p. 26720; RE nº 195341, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 30/05/1997, p. 23211.

A jurisprudência, então, firmou-se no sentido de não admitir a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição dos benefícios iniciados no período do "*buraco negro*" empregando-se critérios diversos dos que estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, notadamente no caso da ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77). Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 93.03.099262-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/02/2007, DJU 21/03/2007, p. 637; 3ª Seção; AR nº 98.03.031115-8, j. 09/08/2006, DJU 29/09/2006, p. 301.

No mesmo sentido, os benefícios concedidos antes da edição da Constituição Federal não foram abarcados pela mudança de sistemática na apuração do salário de benefício descrita no art. 202, *caput*, da CF (redação original). Precedente:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA VARIAÇÃO DA ORTN/OTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. ATUALIZAÇÃO INDEVIDA. 1. A Constituição Federal de 1988, em dispositivo não dotado de auto-aplicabilidade, inovou no ordenamento jurídico ao assegurar, para os benefícios concedidos após a sua vigência, a correção monetária de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo da renda mensal inicial. 2. Quanto aos benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, aplica-se a

legislação previdenciária então vigente, a saber, Decreto-Lei n.º 710/69, Lei n.º 5.890/73, Decreto n.º 83.080/79, CLPS/76 (Decreto n.º 77.077/76) e CLPS/84 (Decreto n.º 89.312/84), que determinava atualização monetária apenas para os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, de acordo com os coeficientes de reajustamento estabelecidos pelo MPAS, e, a partir da Lei n.º 6.423/77, pela variação da ORTN/OTN. 3. Conforme previsto nessa legislação, a correção monetária alcançava a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de serviço, a aposentadoria especial e o abono de permanência em serviço, cujos salários-de-benefício eram apurados pela média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que resultava na correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos. 4. Contudo, não havia amparo legal para correção dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez, da pensão e do auxílio-reclusão, cujas rendas mensais iniciais eram apuradas com base na média apenas dos últimos 12 (doze) salários-de-contribuição. 5. Assim, esta Corte Superior de Justiça, interpretando os diplomas legais acima mencionados, firmou diretriz jurisprudencial ? que ora se reafirma ? no sentido de ser incabível a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, quando o pedido de revisão se referir ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez, à pensão e ao auxílio-reclusão, concedidos antes da vigente Lei Maior. 6. In casu, trata-se de aposentadoria por invalidez concedida em 1984, não subsistindo, portanto, o entendimento de atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN. 7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 1113983, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28/04/2010, DJ 05.05.2010).

Côncio de que os reajustes aplicados pela Autarquia vinham diminuindo consideravelmente o valor dos benefícios, o legislador constituinte de 1988 assegurou o direito à preservação do poder aquisitivo dos mesmos, determinando a sua recomposição em número de salários-mínimos que representavam na data de concessão, nos termos do art. 58 do ADCT.

A despeito da norma em questão ser auto-aplicável, seus efeitos encontram-se delimitados no tempo, vigorando a partir do sétimo mês subsequente à promulgação da Carta Política até a efetiva implantação do Plano de Custeio e Benefícios, o que ocorrera em 09 de dezembro de 1991, com a publicação do Decreto n.º 357/91, vindo a regulamentar a Lei n.º 8.213/91.

A propósito, "... enquanto esteve em vigor, aplicou-se apenas aos benefícios concedidos até a data da promulgação da Constituição, como deflui da simples leitura do texto que se refere aos 'benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição'. Desse modo, a correção com base no salário mínimo somente se aplica no caso ali previsto, até porque se trata de regra excepcional e transitória, a ser interpretada restritivamente" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 167), sob pena de subverter a sua finalidade, que é reger as relações jurídicas já constituídas à época.

Trago a lume as seguintes ementas:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTES - SÚMULA 260/TFR - ART. 58, DO ADCT - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

(...)

4 - O critério de equivalência ao salário mínimo prevista no art. 58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 a dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei 8.213/91.

(...)

6 - Embargos conhecidos e acolhidos para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado no art. 58 do ADCT.

(STJ, 3ª Seção, EREsp n.º 187.647, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 22.03.2000, DJ 15.05.2000, p. 122).

"PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. DECADÊNCIA DO DIREITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.423/77. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ARTIGO 58 DO ADCT. VERBA HONORÁRIA.

(...)

V - A equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT deve ser aplicada aos benefícios previdenciários no período compreendido entre 05/04/89 e 09/12/91.

(...)

VII - Remessa oficial e recurso improvido."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.00.025367-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 06.10.2003, DJU 06.11.2003, p. 255).

Convém salientar, ainda, que a inaplicabilidade do dispositivo transitório aos benefícios concedidos posteriormente não ofende o princípio da isonomia, posto que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna outorgou-lhes o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes previdenciários, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

No tocante, a aplicação da Súmula n.º 260 do extinto TRF, destaco, por oportuno, que a sistemática de reajuste nela preconizada aplica-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Carta Magna de 1988, produzindo efeitos até a data em que passou a vigorar a equivalência salarial consubstanciada no art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, qual seja, 05 de abril de 1989, e com ela não se confunde, haja vista que não vincula o reajuste à variação do salário-mínimo.

Acerca da matéria, confira-se, a propósito, os julgados que ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO LEI 6423/77. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VALOR-TETO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

IX - Incabível o pagamento das diferenças relativas à Súmula 260 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, vez que alcançadas pela prescrição quinquenal.

(...) XIII - Recurso parcialmente provido."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2000.03.99.065376-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 13.12.2004, DJU 24.02.2005, p. 459).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO - LEI 6423/77 -- ARTIGO 58 DO ADCT - INCIDÊNCIA A CONTAR DA DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL - SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR - PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS - JUROS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA, APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

(...)

- É inaplicável a Súmula 260 do extinto TFR após 04.04.89, eis que a partir desta data os reajustes deveriam se pautar pelo disposto no artigo 58 do ADCT, até a regulamentação do Plano de Custeio e Benefícios (Decretos 356 e 357 de 1991).

- À vista do decurso do lapso prescricional, estão prescritas as parcelas decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR.

(...)

- Apelação dos autores improvida. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.067412-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10.11.2003, DJU 30.01.2004, p. 389).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. SÚMULA Nº 260 DO EX-TFR. PERDA DA EFICÁCIA EM 04/04/1989 (SÚMULA Nº 21 DO TRF-1ª REGIÃO). AJUIZAMENTO DA AÇÃO EM 23/07/2002. PRESCRIÇÃO. ART. 58 DO ADCT. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS REFLEXAS.

1. Segundo enuncia a Súmula nº 21 desta Corte, a revisão dos benefícios previdenciários, consoante o critério previsto na Súmula nº 260 do extinto TFR, dirige-se exclusivamente àqueles concedidos até 04.10.88, esclarecendo, ademais, que a mesma perdeu sua eficácia em 05.04.89.

2. Não obstante ter sido concedido o benefício do autor antes de 05.10.88, o presente feito, através do qual postula a aplicação do critério de reajuste previsto naquela Súmula, fora ajuizado em 23/07/2002, mais de 5 (cinco) anos, portanto, após a perda de sua eficácia.

3. É de se declarar, pois, irremediavelmente prescritas as parcelas de diferenças de benefícios anteriores a 23/07/1997, data na qual, consoante a Súmula nº 21 do TRF-1ª Região, já não mais subsistia o critério de revisão de benefício pela Súmula nº 260 do TFR (AC 96.01.4822-5/MG, Rel.ª Juíza Assusete Magalhães, DJ 29.11.96, p. 91752).

4. "A revisão do benefício do autor, nos termos da Súmula nº 260 do TFR, não geraria qualquer repercussão no quantum do mesmo benefício, a partir de 19/01/94, porquanto o art. 58 do ADCT da CF/88 determinou que os benefícios previdenciários mantidos em 05/10/88 fossem revistos de acordo com o número de salários mínimos da data de sua concessão, critério aplicável de 05/04/89 a 04/04/91, observando-se, a partir de 05/04/91, art. 41 da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente"(REO 1999.34.00.001273-3/DF, Rel. JUÍZA ASSUSETE MAGALHÃES, 2ª Turma, DJ de 28/02/2002, p. 27).

5. Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 2002.38.03.003311-3, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, j. 10.11.2004, DJ 20.1.2005, p. 15).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO DE PRESTAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO".

- A prescrição não atinge o "fundo de direito", ou o direito de ação, mas apenas as prestações não pagas ou reclamadas no prazo legal, que de acordo com o art. 103, par. Único, da Lei n.º 8.213/91, é de cinco anos.

(...)

- Há contradição ao julgar procedente esse pedido, quando a prescrição o atinge por completo.

(...)

(AC n.º 260025; TRF 3ª Região; 8ª Turma; Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta; DJ 14.10.2003, pág. 317)

Na hipótese da presente ação, proposta em 03.04.1997, verifica-se que o autor, beneficiário de aposentadoria especial, concedida(s) em 19.06.1979, faz jus a aplicação do art. 58 do ADCT no período compreendido entre 05/04/1989 a 09/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Contudo, a ação foi ajuizada há mais de cinco anos após a perda da eficácia da Súmula nº 260 do extinto TFR, razão pela qual todas as parcelas daí resultantes encontram-se prescritas. As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante ao pagamento de pecúlio, este é o benefício previdenciário que, via de regra, se consiste no pagamento de um valor único, a título de indenização ao segurado.

O Decreto nº 89.312/84 definiu que "*O pecúlio a que têm direito os segurados de que tratam os §§ 5º e 7º do artigo 69 é constituído pela soma das importâncias correspondentes às suas próprias contribuições referentes ao novo período de atividade, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 4% (quatro por cento) ao ano*" (art. 55, caput).

Por outro lado, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, assim regulou a matéria:

"Art. 81. Serão devidos pecúlios:

I - ao segurado que se incapacitar para o trabalho antes de ter completado o período de carência;

II - ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar;

III - ao segurado ou a seus dependentes, em caso de invalidez ou morte decorrente de acidente do trabalho."

No hipótese do inciso II, este montante englobaria todas as contribuições vertidas pelo segurado, remuneradas nos mesmos moldes da operação em caderneta de poupança (art. 82, *leg. cit.*)

Com o advento da Lei nº 8.870/94, o pecúlio para aquele em gozo de aposentadoria por idade ou tempo de serviço foi extinto, remanescendo para os demais, até o advento das Leis nº 9.032/95 e 9.129/95.

Cumpra salientar, ainda, que o art. 466, §1º, Instrução Normativa nº 11/06 da Presidência do INSS, definiu quais os proventos que fazem jus ao benefício em questão, o que demonstra que o rol do art. 81, II, do Plano de Benefícios seria meramente exemplificativo.

Por expressa disposição legal, além de obediência aos princípios da segurança jurídica, a regra de atualização aplicável é aquela vigente no momento da prestação do serviço (art. 57, *caput*, do Decreto nº 89.312/84 e art. 85 da Lei nº 8.213/91), inclusive, sendo devida a incidência dos expurgos inflacionários para fins de correção do *quantum* recolhido em poder da Autarquia Previdenciária. Precedentes: TRF3, 9ª Turma, AC nº 94.03.092480-2, Rel. Des. Fed. Rel. Marisa Santos, DJU 02.02.2004, p. 312; TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.03.99.042489-8, Rel. Des. Fed. Rel. Marisa Santos, DJU 20.04.2005, p. 610.

In casu, restou superado o requisito da qualidade de segurado do autor, pois o comprovante de rendimentos emitido pelo INSS de fl. 19 demonstra que ele é beneficiário de aposentadoria especial, desde 19 de junho de 1979, fazendo, em tese, jus ao benefício em questão.

Ocorre que o autor, em nenhum momento dos autos, fez prova de qualquer recolhimento efetuado nesse interregno e, por conseguinte, nada deve ser restituído a título de pecúlio.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria especial deferida a BENEDITO ANTUNES DA SILVA (NB 17500981), com data de início da revisão - (DIB 19/06/1979), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo parcialmente procedente o pedido** formulado pelo autor, na forma acima fundamentada, e nos termos do art. 557 do mesmo Estatuto Processual, **nego seguimento às apelações, por prejudicadas**. Por fim, concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033014-63.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033014-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CLAUDIO ARMANDO MORELATO BARILE
ADVOGADO : LUCIA HELENA CARLOS ANDRADE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.00103-9 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão do mês de dezembro de 1996 na contagem de tempo de serviço, com a conseqüente majoração do coeficiente do salário-de-benefício, além de considerar as contribuições vertidas pelo autor na classe 10 de recolhimento.

A r. sentença monocrática de fls. 91/95 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para computar o mês de dezembro de 1996 no cálculo do tempo de serviço de. Fixada a sucumbência recíproca.

A parte autora apela às fls. 97/102, requerendo a total procedência do feito.

Em razões recursais de fls. 104/106, alega o Instituto Autárquico a impossibilidade de reconhecer o tempo de serviço declarado no *decisum*.

Com contra razões às fls. 108/110 e 112/114.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Ao segurado obrigatório que perdia esta qualidade, com o escopo de manter o mesmo padrão contributivo, lhe era facultado o recolhimento da sua cota em dobro, respeitando o valor da sua remuneração anterior, nos moldes preconizados nos arts. 9º e 53 Decreto nº 83.081/79, *in verbis*:

"Art. 9º O segurado que deixa de exercer atividade abrangida pela previdência social urbana pode manter essa qualidade desde que passe a efetuar em dobro o pagamento mensal da contribuição de que trata a letra "a" do item I do artigo 33.

§ 1º O pagamento a que se refere este artigo deve ser iniciado até o último dia do mês seguinte ao do fim dos prazos do artigo 8º, sob pena de perda da qualidade de segurado.

§ 2º O segurado que se vale da faculdade prevista neste artigo não pode interromper o pagamento das contribuições por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 3º Durante o prazo do § 2º, o reinício do pagamento das contribuições fica condicionado à regularização das contribuições em atraso.

Art. 53. O salário-declarado não pode ser superior ao último salário-de-contribuição do segurado quando em atividade, considerado no seu valor mensal, nem inferior ao salário-mínimo mensal de adulto da sua localidade de trabalho.

§ 1º O contribuinte em dobro pode, a qualquer tempo, reduzir o salário-declarado até o limite inferior de que trata este artigo, mas não pode elevá-lo, ressalvado o disposto no § 2º.

§ 2º O contribuinte em dobro pode, com intervalos mínimos de 12 (doze) meses, reajustar o valor do salário-declarado, mediante aplicação do fator de reajustamento salarial referente ao mês da última alteração do salário-mínimo."

Com o advento do Decreto nº 88.443/83, esta sistemática é alterada e passa a admitir o reajustamento do salário-declarado toda vez que houver reajustamento do salário-mínimo:

"Art. 53. (...)

§ 2º O contribuinte em dobro pode reajustar o valor do salário-declarado, mediante aplicação do fator de reajustamento salarial referente ao mês da última alteração do salário-mínimo.

§ 3º Serão considerados, para todos os efeitos, quaisquer reajustamentos anuais ou semestrais efetuados espontaneamente pelos contribuintes após o advento da Lei nº 6.708, de 30 de outubro de 1979, desde que não superados os valores resultantes da aplicação, ao salário-de-contribuição, dos fatores de reajustamento a que se refere o § 2º, facultando-se os recolhimentos reajustados aos que assim não procederam ou o fizeram com observância de critério diverso, dispensada a multa automática, na forma e no prazo que forem estabelecidos pelos MPAS."

Isto vigorou até a edição da Lei nº 8.212/91, quando este segurado passou a ser contribuinte individual, facultando-lhe, neste caso, iniciar suas contribuições com base na classe de recolhimento mais próxima à média de seus 6 últimos salários-de-contribuição, atualizados monetariamente, em obediência ao art. 29, §8º, da referida norma. Precedente: (TRF3, 9ª Turma, AC nº 93.03.076610-5, Rel. Des. Fed. Rel. Marisa Santos, DJU 02/06/2005, p. 671).

Ademais, sendo o segurado enquadrado como facultativo ou contribuinte individual, cabe a ele recolher as respectivas contribuições previdenciárias, por iniciativa própria, para ver comprovado o efetivo exercício da atividade laboral no período pretendido, conforme estabelece o art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

II - os segurados contribuintes individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência ;"

Neste sentido, colaciono o julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

II. Tratando-se de atividade exercida na condição de empregador (firma individual), tal como os autônomos, a comprovação e respectiva averbação do tempo de serviço está condicionada ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pertinentes ao período.

(...)

IV. O período de tempo de serviço pleiteado na exordial não pode ser reconhecido, em razão da ausência de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

(...)

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação providas."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2001.61.20.003969-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 08/09/2008, DJU 01/10/2008).

Ao caso dos autos.

Verifico, às fls. 24/26, que o autor fora inicialmente enquadrado como contribuinte facultativo, nos moldes do art. 9º do Decreto 83.081/91. Logo, como a dispensa do trabalho se deu em 19 de agosto de 1991, sob a égide da Lei nº 8.212/91, o Instituto Autárquico deveria enquadrá-lo na classe de recolhimento mais próxima a média dos seus 6 últimos salários-de-contribuição (29, §8º), no mês de setembro de 1991, momento em que o autor passa a ser segurado na condição de contribuinte individual, e, após, dar cumprimento à evolução da escala de contribuição. Procedem, no particular, as razões de inconformismo do autor.

Por outro lado, de acordo com o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, constata-se que o autor recolheu a contribuição de dezembro de 1996 apenas em 29 de abril de 1997, ou seja, em momento posterior ao requerimento administrativo da aposentadoria (30 de dezembro de 1996) e seu respectivo primeiro pagamento (31 de março de 1997), quando já encerrado o processo de concessão, não se podendo incluir tal mês como tempo de serviço para fins de majoração do coeficiente de salário de benefício. De rigor, portanto, a reforma da sentença, nesse ponto, acolhendo-se as razões recursais do INSS.

Faz jus o autor, portanto, à revisão de sua RMI nos termos acima esposados.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantida a sucumbência recíproca.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **CLAUDIO ARMANDO MORELATO BARILE** (NB 104.480.813-3), com data de início da revisão - (DIB 30/12/1996), em valor a ser calculado pelo INSS, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e parcial provimento ao recurso do autor e à remessa oficial**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041726-42.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.041726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARMANDO MARCHELLI
ADVOGADO : CLODOMIR JOSE FAGUNDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO DE TOLEDO FUNCK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00101-2 2 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o cômputo dos salários-de-contribuição efetivamente recolhidos para efeito de cálculo da renda mensal inicial.

A r. sentença monocrática de fls. 68/73 julgou improcedente o pedido e condenou o demandante ao pagamento dos ônus da sucumbência, com a ressalva da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 75/83, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que houve cortes indevidos nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 137 do Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1.984, a escala de salários-base, que definia o salário-de-contribuição do segurado autônomo obedecia a uma escala dividida em 10 classes, para o enquadramento segundo o seu tempo de filiação.

O mesmo dispositivo legal, em seus parágrafos 1º e 2º, não permitia o pagamento antecipado de contribuição, com vistas a eliminar ou a ter por preenchidos os interstícios entre as classes, de rigorosa observância. A mudança de classe, depois de cumprido o respectivo interstício, era facultativa, ou seja, uma opção do segurado. Porém, em hipótese alguma lhe era autorizado evoluir para uma classe que não a imediatamente seguinte, ainda que contasse com tempo de filiação correspondente a uma outra classe superior.

O Decreto nº 97.968, de 17 de Julho de 1989, estabeleceu, como novo limite máximo do salário-de-contribuição, para os meses de julho e agosto de 1989, o valor de Ncz\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos cruzados novos), atualizável de acordo com a variação do índice oficial de inflação do mês de julho de 1989, conforme dispunha o seu art. 5º.

Através de sucessivas Orientações de Serviço divulgadas pelo IAPAS/SAF, os valores estabelecidos na tabela foram atualizados, mantendo-se, entretanto, a obrigatoriedade de se respeitar o correto enquadramento, de acordo com o interstício, e, principalmente, a escolha do segurado que preferisse contribuir por um valor menor que aquele correspondente à classe a que faria jus em decorrência do seu tempo de filiação.

Com o advento do atual Plano de Custeio da Previdência Social, o tema passou a ser regido por art. 29 em sua redação original, seguindo exatamente a mesma sistemática anterior, até a extinção das escalas de contribuição, com a vigência da Lei nº 9.876/99.

Por outro lado, para o cálculo do salário de benefício dos segurados que desempenhavam atividades concomitantes em momento anterior à promulgação da Lei 8.212/91, incidiu o art. 22 do Decreto nº 89.312/84, *in verbis*:

"Art. 22. O salário-de-benefício do segurado que contribui em razão de atividades concomitantes é apurado com base nos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no artigo 23 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfaz em relação a cada atividade as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício é calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

*II - quando não se verifica a hipótese do item I, o salário-de-benefício corresponde à soma das parcelas seguintes:
(...)"*

Ao caso dos autos.

Aduz o demandante que o INSS, quando do cálculo da renda mensal inicial, utilizou valores diversos daqueles recolhidos (fls. 11/12) para o cálculo do salário de benefício.

Ao compulsar dos autos, verifico que o demandante desempenhou duas atividades na condição de contribuinte individual, uma na função de autônomo e outra na qualidade de empregador, conforme se nota nos documentos de fls. 60/62, e os salários-de-contribuição decorrentes destes vínculos compuseram o período básico de cálculo (outubro de 1988 a setembro de 1991).

Ocorre que, da análise dos recolhimentos realizados, depreende-se que o autor não respeitou os interstícios determinados para ascender às classes subseqüentes, nos termos do art. 37 do Decreto nº 89.312/84 e 29, redação original, da Lei nº 8.212/91, o que acarretou na desconsideração dos valores excedentes quando da apuração do salário de benefício.

Nesse passo, a desconsideração dos valores que superaram a classe legal em que o autor se encontrava não padece de ilegalidade, pelo que o cálculo do ente público, neste aspecto, encontra-se correto.

Entretanto, procede em parte a insurgência do autor, uma vez que o INSS computou para a competência de janeiro de 1991 o valor de Cr\$ 70.734,48, ao passo que o correto seria o montante de Cr\$ 73.734,49, conforme se verifica às fls. 60/61.

Desta feita, prosperam em parte as razões de inconformismo do requerente, sendo de rigor a reforma da r. sentença monocrática.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Conquanto tenha havido a reforma da decisão de primeiro grau, verifico que o autor decaiu de maior parte do pedido, razão pela qual deverá responder, por inteiro, pela verba honorária. *In casu*, entretanto, isento a parte autora dos ônus da sucumbência em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ARMANDO MARCHELLI (NB 85.977.107-5), com data de início da revisão - (DIB 08/10/1991), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067356-03.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.067356-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FUNDACAO REDE FERROVIARIA DE SEGURIDADE SOCIAL REFER
ADVOGADO : LUIZ FLÁVIO VALLE BASTOS
APELADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
No. ORIG. : 98.00.00065-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social - REFER, objetivando o autor o pagamento da suplementação de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 22 do Regulamento Básico da referida fundação, no mesmo montante dos proventos que recebe mensalmente do INSS.

A r. sentença de fls. 79/81 julgou procedente o pedido inicial, condenando a ré ao pagamento da suplementação da aposentadoria, na forma requerida, com os consectários que especifica.

Em suas razões de recurso de fls. 83/89, pugna a Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social pela reforma da sentença no sentido da improcedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Verifico que a matéria versada diz respeito ao pagamento ao autor de complementação de aposentadoria por parte de entidade fechada de previdência, ou seja, discute-se direito particular com pessoa jurídica de direito privado.

No caso, a ré, Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social, conforme se verifica em seu Regulamento Básico (fls. 13/34) é instituição de previdência privada, estruturada nos termos de seu art. 1º, *in verbis*:

"Art. 1º. - A FUNDAÇÃO REDE FERROVIÁRIA DE SEGURIDADE SOCIAL REFER, instituída pela REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA, é pessoa jurídica de direito privado, de fins assistenciais, filantrópicos, previdenciais e não lucrativos, com autonomia administrativa e financeira, que tem por objetivos:

I - suplementar as prestações previdenciárias asseguradas pela Entidade Oficial de Previdência Social aos empregados vinculados, no regime da CLT, à RFFSA ou às suas subsidiárias, bem como à própria REFER;

(...)

§ 1º - O patrimônio da REFER é autônomo, livre e desvinculado de qualquer outro órgão ou entidade.

(...)"

Dessa forma, o julgamento da demanda não se justifica na esfera da Justiça Federal, eis que não se inclui em nenhuma das hipóteses previstas no art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, trago à colação os seguintes julgados:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO ORDINÁRIA. FUNDAÇÃO INSTITUÍDA POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. REFER - FUNDAÇÃO REDE FERROVIÁRIA DE SEGURIDADE SOCIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES.

Cabe à justiça estadual conhecer e julgar ação proposta por associado contra a REFER - Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social, entidade fechada de previdência social, instituída como fundação por sociedade de economia mista.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitado."

(STJ, 2ª Seção, CC nº 37443/RS, Rel. Min. Carlos Filho, DJU 23/04/2003).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REFER. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I - Nas ações em que se busca o recebimento do valor da reserva de poupança com recursos oriundos de entidades de previdência privada (Fundação Rede Ferroviária de Seguridade Social - REFER), somente essa entidade é parte legítima a figurar no pólo passivo da demanda, à míngua de qualquer interesse, jurídico e/ou econômico, da União Federal, no aludido feito.

II - Inexistindo, na espécie dos autos, interesse da União, a competência para processar e julgar as ações contra a REFER - Fundação da Rede Ferroviária de Seguridade Social é da Justiça Comum Estadual. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Apelação da União Federal provida. Sentença anulada, devendo ao autos serem remetidos à Justiça Comum do Estado de Minas Gerais, restando prejudicados os atos decisórios, aqui praticados e à apelação da REFER, na espécie."

(TRF 1, 6ª Turma, AC nº 1998.38.00.040249-9, Rel. Des. Fed. Souza Prudente, j. 10/09/2004, DJ 04/10/2004, p. 109).

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054409-71.1999.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : DELCIO DE MORAES
ADVOGADO : LUCIANA PACHECO BASTOS DOS SANTOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DO CARMO MORAES
ADVOGADO : LUCIANA PACHECO BASTOS DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por DELCIO DE MOARES contra ato praticado pelo GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

A r. sentença monocrática de fls. 119/121 acolheu integralmente o parecer ministerial e concedeu a ordem de segurança, autorizando o levantamento das parcelas do seguro-desemprego retidas pela impetrada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 125/131, alega a Caixa Econômica Federal, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva, bem como que o benefício de seguro-desemprego é pessoal e intransferível, sendo vedado o pagamento das parcelas por meio de procuração.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 137/139, opinando pelo não provimento do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que tange à preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, cumpre observar o que dispõe o art. 15 da Lei nº 7.998/90:

"Art 15. Compete aos Bancos Oficiais Federais o pagamento das despesas relativas ao Programa do Seguro-Desemprego e ao abono salarial conforme normal a serem definidas pelos gestores do FAT."

Vê-se que a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, desfruta da qualidade de banco oficial federal e é responsável pelas despesas do seguro-desemprego, inclusive seu pagamento, mesmo sendo este custeado pelo Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT. Desta feita, assume a função de gestora do FAT, o qual possui natureza exclusivamente contábil, segundo o art. 10 do mesmo diploma legal, não havendo que se falar em sua ilegitimidade passiva, razão pela qual rejeito a matéria preliminar.

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

O seguro-desemprego encontra sua origem na Constituição de 1946, tendo sido regulamentado apenas em 1965 com o advento da Lei nº 4.923, de 23 de dezembro de 1965, cuja vigência ainda ficou condicionada à regulamentação e à criação de um fundo de assistência ao desempregado, o que só veio a ocorrer com a entrada em vigor do Decreto nº 58.155, de 5 de abril de 1966.

O referido Decreto dispunha, em seu art. 1º:

"Art. 1º. Fica constituído o Fundo de Assistência ao Desempregado, previsto no art. 6º da Lei nº 4.923, de 23 de dezembro de 1965, destinado ao custeio do plano de assistência aos trabalhadores que, após 120 (cento e vinte) dias consecutivos de serviço na mesma empresa, se encontrem desempregados ou venham a se desempregar, por dispensa sem justa causa ou por fechamento total ou parcial da empresa.

(...)

Art. 4º. A assistência a que se refere o artigo anterior será prestada através do sistema da previdência social e constituirá num auxílio em dinheiro, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo devido, até o prazo de 3 (três) meses, a partir do mês seguinte àquele a que corresponder o número de meses computados no cálculo da indenização efetivamente paga pelo empregador ao empregado despedido, dentro das possibilidades do Fundo de Assistência ao Desempregado".

A Constituição de 1967 manteve a garantia nos termos do art. 165, XVI, *in verbis*:

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros, que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVI. Previdência social, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro desemprego, seguro contra acidente de trabalho, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado" (g. n.).

Para tanto, a legislação seguiu a passos lentos. Inicialmente, a Lei nº 5.392, de 23 de fevereiro de 1968, que em seu art. 2º previu:

"Art. 2º Caso sobrevenha falta de recursos no Fundo de Assistência ao Desempregado, para as suas finalidades, a União suprirá a carência, devolvendo as quantias que tiver utilizado na forma do art. 1º desta Lei".

Posteriormente, o Decreto nº 70.301, de 20 de março de 1972, em seu art. 1º, disciplinou:

"Art. 1º. O artigo 4º do Decreto nº 58.155, de 5 de abril de 1966, passa a ter a seguinte redação:

'Art. 4º. A assistência a que se refere o artigo anterior será prestada pelas Delegacias Regionais do Trabalho e consistirá num auxílio em dinheiro correspondente a até 80% (oitenta por cento) do salário mínimo local, a critério do Ministro de Estado, devido até o prazo máximo de 6 (seis) meses, a partir do mês seguinte àquele a que corresponder o número de meses computados no cálculo da indenização efetivamente paga pelo empregador ao empregado despedido, dentro da disponibilidade do Fundo de Assistência ao Desempregado'.

Da síntese desses comandos normativos, inferem-se duas proposições: A primeira, a Lei nº 4.923/65 e o Decreto nº 58.155/66 foram recepcionados pela Constituição de 1967 (art. 165, XVI), dando prosseguimento, assim, à instituição do seguro-desemprego. A segunda, as normas antes referidas buscavam estruturar o benefício, então nomeado de auxílio, em relação à sua fonte de custeio e hipóteses de concessão.

Foi, efetivamente, através do Decreto-Lei nº 2.284/86, instituidor do chamado "Plano Cruzado", que o seguro-desemprego, tal como benefício de caráter temporário a amparar o trabalhador desempregado, veio a ser disciplinado, tendo sido dispensado todo um capítulo destinado à sua regulamentação, estabelecendo-se uma nova infra-estrutura de gestão de recursos, bem como as hipóteses e requisitos para sua concessão.

Com o advento da Constituição Cidadã de 1988, o referido benefício passou por nova reestruturação jurídica e hoje é previsto no art. 7º, II, combinado com o art. 201, III, da novel Carta Magna e, por esta última disposição, integrante da Seguridade Social, tendo sua regulamentação expressa pela Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990.

Estabelece o art. 7º, II, da Constituição Federal:

"Art 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)

II- seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;"

No presente caso, o impetrante alega em sua petição inicial, que a ele fora deferido o benefício de seguro-desemprego, em três parcelas de R\$239,38 cada, o que foi comprovado pelo documento de fl. 25, sendo que recebeu somente o valor referente à primeira, em razão de ter sido preso em flagrante delito, encontrando-se detido na 32ª Delegacia de Polícia de Itaquera, como demonstrado pela Certidão de Antecedentes Criminais de fls. 17.

Ocorre que, após sua prisão, as demais parcelas do benefício foram retidas pela Caixa Econômica Federal, sob o fundamento de que sua genitora não poderia recebê-las, por ser este um benefício pessoal e intransferível.

Neste sentido, destaco o que preceitua o art. 6º da Lei nº 7.998/90:

"Art. 6º O seguro-desemprego é direito pessoal e intransferível do trabalhador, podendo ser requerido a partir do sétimo dia subsequente à rescisão do contrato de trabalho".

Vê-se que a *ratio essendi* de tal dispositivo foi a de proteger os titulares da benesse de possíveis fraudes, limitando o seu exercício somente ao próprio titular.

Muito embora, num primeiro momento, a possibilidade de recebimento do mesmo por meio de procuração possa aparentar violação ao referido artigo, verifica-se que, em verdade, não se está diante da transferência do direito ao benefício em si, apenas se transfere ao mandatário, a autorização para a prática de atos em nome do trabalhador, sendo que a titularidade do benefício continua sendo do representado.

Desta feita, tenho como possível o mandato com poderes específicos a um outorgado, com o precípua fito do levantamento dos valores a título de seguro-desemprego em favor do trabalhador outorgante, circunstancialmente impossibilitado de sua retirada pessoal, como no caso dos autos onde o impetrante encontra-se recluso em estabelecimento carcerário.

Sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. SEGURO DESEMPREGO. BENEFÍCIO PESSOAL E INTRANSFERÍVEL. PROCURAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO POR TERCEIRO. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, considerando que é a responsável pela liberação dos valores já depositados na conta do empregado, não se discutindo no caso em apreço as condições para a percepção do benefício, de competência do CODEFAT. Preliminar rejeitada.

2. O pagamento dos valores devidos a título de seguro-desemprego ao procurador do empregado, devidamente munido de instrumento público de mandato, não fere o caráter pessoal e intransferível do benefício.

3. A Lei nº 7.998/90, ao instituir o programa do seguro-desemprego, não obstante disponha que o benefício é pessoal e intransferível, não estabeleceu qualquer restrição à possibilidade do titular do benefício outorgar mandato com poderes para o seu recebimento, de modo que a negativa da apelante ao pagamento é de evidente ilegalidade.

4. Preliminar rejeitada e apelação improvida."

(TRF3, 1ª Turma, AC nº 2002.61.00.023198-6, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 26/01/2009, p. 289)."

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SEGURO-DESEMPREGO. SAQUE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO POR INTERMÉDIO DE PROCURADOR. ADVOGADO. POSSIBILIDADE. LEGALIDADE DA REPRESENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 6º DA LEI 7.998/90.

1. Hipótese de mandato de segurança na qual o órgão julgador a quo manteve sentença que havia determinado o recebimento do requerimento formulado por advogado, legalmente constituído por seu mandante, para levantar o valor referente ao seguro-desemprego.

2. Recurso especial no qual se alega violação do artigo 6º da Lei 7.998/90, que dispõe: "O seguro-desemprego é direito pessoal e intransferível do trabalhador, podendo ser requerido a partir do sétimo dia subsequente à rescisão do contrato de trabalho". E o argumento a ensejar a mácula seria o de que o benefício só pode ser requerido pessoalmente pelo seu titular, não sendo admissível o pedido através de procurador.

3. A pessoalidade e a intransferibilidade desse benefício tem por escopo dar efetividade à proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário, nos termos do que dispõe o artigo 201, III, da Constituição Federal (redação dada pela EC 20/98) e o artigo 2º, I, da Lei 7.998/90, bem como àquele que foi resgatado do regime de trabalho forçado ou que estava submetido à condição análoga a de escravo, conforme prevê a parte final do inciso I do artigo 2º da Lei 7.998/90 (redação dada pela Lei 10.608/02).

4. A ratio essendi do dispositivo legal suscitado está, de certa forma, na indisponibilidade do abono, porquanto denota sua função social de prover uma assistência financeira temporária ao trabalhador e sua família.

5. A pessoalidade, a intransferibilidade e a consequente indisponibilidade desse direito não se confunde com a representação para o seu exercício. Diga-se, na hipótese, feita por meio de advogado regularmente constituído. O dispositivo não veda seja o beneficiário representado para fins de postular administrativamente o seguro-desemprego. Assim, onde a lei não restringiu, não cabe ao intérprete fazer essa restrição.

6. O reconhecimento de que o requerimento desse benefício só possa ser feito pelo trabalhador, pessoalmente, quando o dispositivo não faz essa ressalva, acabaria ferindo, por via transversa, o caput do artigo 5º da Lei 8.906/94, que assim dispõe: "O advogado postula, em juízo ou fora dele, fazendo prova do mandato".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1138681, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJU 13/05/2010)."

No que tange ao instrumento de mandato, os arts. 653 e 661, §1º, do Código Civil, assim disciplinam:

"Art. 653. Opera-se o mandato quando alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses. A procuração é o instrumento do mandato.

Art. 661. O mandato em termos gerais só confere poderes de administração.

§1º. Para alienar, hipotecar, transigir, ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, depende a procuração de poderes especiais e expressos"

Fora juntada aos autos, à fl. 24, procuração assinada pelo impetrante, onde confere à sua genitora "... amplos poderes para junto à PROCURADORIA DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA representar, prestar declarações, retirar e apresentar documentos, firmar contratos, tomar ciência de despachos, decisões e demais atos administrativos e processuais, transigir, pedir arquivamento de expediente, tudo em seu nome, dando tudo por bom, firme e valioso".

Entretanto, verifica-se do referido mandato que a ela não fora conferido poderes especiais para receber em nome do autor, o benefício de seguro-desemprego que lhe é devido, não havendo qualquer autorização expressa nesse sentido, tanto na procuração como em qualquer outro documento acostado aos autos, razão pela qual não há como se conceder a segurança pretendida.

Neste sentido, trago a lume julgado da Turma Nacional de Uniformização:

"SEGURO-DESEMPREGO. RECEBIMENTO. NECESSIDADE DE PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECÍFICOS.

1. Sendo pessoal e intransferível o seguro-desemprego, o seu recebimento, por procuração, quando cabível, exige a apresentação de instrumento de mandato, com poderes específicos para tal finalidade. 2. Recurso provido.

(PEDILEF 2002.35.00.706358-1, Rel. Juiz Fed. Lindoval Marques de Brito, DJGO 11.03.2003)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação e à remessa oficial para denegar a segurança.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005808-40.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.005808-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : APARECIDO DE JESUS FORNAZIERO e outros
ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA e outros
: CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO
APELANTE : MARIA TEREZA DUARTE
: JOSE DA SILVA GOMES
: RUBENS ANTONIO MATTEDI
ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA e outros
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 97.00.00118-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Cuida-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, objetivando a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão dos benefícios previdenciários.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a parte autora reitera os pedidos não acolhidos pelo MM. Juízo *a quo*, sustentando, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Requer a condenação ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor total da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 109/110 verifica-se a interposição de embargos de declaração pela Autarquia, os quais foram rejeitados, conforme decisão de fl. 137.

Já o Instituto-réu, por sua vez, argui, preliminarmente, ausência de legítimo interesse. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestionou a matéria para fins recursais.

As partes apresentaram contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A preliminar arguida pela Autarquia confunde-se com o mérito e com ele será apreciado.

Inicialmente, há que ser analisada a questão de coisa julgada em relação ao autor Aparecido de Jesus Fornaziero. O objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (parte, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

O artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, dispõe no sentido de que a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer da ocorrência da coisa julgada.

Compulsando os autos, verificou-se que o citado autor propôs perante o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, ação previdenciária de revisão de benefício, julgada procedente e, posteriormente, confirmada por acórdão desta Corte, que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao reexame necessário, de Relatoria do E. Desembargador Federal André Nekatschalow (Processo n.º 2002.03.99.045658-0/SP), com trânsito em julgado em 16/09/2004 (conforme consulta realizada nos sistemas informatizados desta Corte, cujo extrato foi encartado).

Cumpra salientar que, a decisão acostada à fl. 204 dos presentes autos, referente ao processo sob o n.º 534/02, ao considerar que o acórdão lá proferido já se encontrava imutável, sob o manto da coisa julgada, reconheceu a litigância de má-fé do autor e aduziu que o pedido de reconhecimento da litispendência deve ser deduzido neste feito, por ainda aguardar julgamento.

Com efeito, apesar de já ter formulado a mesma pretensão anteriormente mediante o ajuizamento do presente feito, em 06/10/1997 (fl. 02), o autor Aparecido de Jesus Fornaziero ingressou com a ação acima mencionada (processo n.º 2002.03.99.045658-0/SP), em 10/12/2002, reiniciando a discussão acerca do mesmo pedido, tendo, inclusive, já sido apreciado, consoante supracitado.

Portanto, restou configurada a ocorrência da coisa julgada, tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir.

A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

- É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.

- É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).

- Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).

- À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.

- Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Determinada a instauração de inquérito policial."

(TRF/3º Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete).

Assim, a presente ação não pode prosseguir em relação ao demandante Aparecido de Jesus Fornaziero, pois suscita questão já decidida em outra demanda, com trânsito em julgado. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável, havendo que ser extinto o presente feito.

Desse modo, em relação ao autor acima mencionado, excluo da condenação o pagamento das custas, consoante o disposto no artigo 128, da Lei n.º 8.213/91 (benefício este concedido à fl. 27).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor atualizado da causa, conforme os parágrafos 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Passo a decidir o mérito em relação aos demais autores.

Não merece acolhida a tese defendida pela parte autora.

A parte autora requer em síntese, o recálculo do benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Alegam os requerentes violação ao art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, sustentando que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar. Os autores, titulares de pensão por morte e aposentadoria por tempo de serviço, com DIB's em **31/08/95** (fl. 21 - benefício anterior concedido em 18/05/95), **16/07/94** (fl. 24) e **26/04/94** (fl. 26), pretendem, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seus benefícios, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06.11.1981, não mais vigente no momento da concessão dos benefícios dos autores, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal dos seus benefícios, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, as mesmas datas de início dos benefícios (concedidos já na vigência da Lei n.º 8.213/91), bem como os mesmos períodos básicos de cálculo considerados e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei nº 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei n.º 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei n.º 8.213/91.
3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei n.º 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado n.º 7/STJ).
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ.
2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários.
3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, RESP 200300100136, RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ:24/11/2003 PG:00352, Decisão: 28/10/2003, Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, contudo, como acima mencionado, **não** comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretendem os autores, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Constata-se, por conseguinte, que a parte autora pretende conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seus benefícios.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei n.º 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que as DIB"s dos benefícios dos autores são de 31/08/95 (fl. 21 - benefício anterior concedido em 18/05/95), 16/07/94 (fl. 24) e 26/04/94 (fl. 26), deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Por conseguinte, como bem analisado pelo r. **decisum a quo**, os autores não fazem **jus** à revisão de seus benefícios, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos; ou se garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).

3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários-de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos, mas atualizados também pelas regras então vigentes.

4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários-mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO- LIMITE. DEZ SALÁRIOS-MÍNIMOS.

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários-de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto-limite de 20 salários-mínimos, na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários-de- contribuição.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível nº 1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212/91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.

Precedentes do STJ.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei 8.880/94.

- Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.

I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido

- Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.

- O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.

- A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.

- Apelação a que se nega provimento.

Assim, os cálculos dos benefícios concedidos aos recorrentes devem ser disciplinados pelas regras contidas na Lei nº 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão dos mesmos.

A Lei nº 8.213/91 determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE. (...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91. ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, §

2°); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** neste aspecto é medida que se impõe, vez que se encontra em acordo com a jurisprudência dominante.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que seja considerado o IRSM correspondente a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença apelada. Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO . CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente desta terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 266256, Processo 2000001328123-RS, DJU 16/04/2002, pg. 103, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO . VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 226777, processo 200000339512-SC, DJU 26/03/2001, pg. 367, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A Egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, pg. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário -de- contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, pg. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime).

Em decorrência, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência.

Acrescenta-se que, em consulta às informações de revisão de IRSM por NB, do sistema Dataprev, constatei que a revisão da RMI, com a correção dos salários de contribuição, pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 foi devidamente aplicada nos benefícios dos autores.

No que tange à insurgência relativa à fixação da verba honorária, razão não assiste aos autores, uma vez que no caso concreto houve sucumbência recíproca, onde cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelos autores, e nos termos do art. 557, § 1º-A, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para extinguir o processo sem resolução de mérito em relação ao requerente Aparecido de Jesus Fornaziero, reconhecendo a ocorrência da coisa julgada, conforme acima fundamentado, nos termos do artigo 267, inciso V e §3º, do CPC. Sem condenação nas custas, nos termos do artigo 128 da Lei n.º 8.213/91, e fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor atualizado da causa, conforme os parágrafos 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil. No tocante aos demais autores, mantenho integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039130-51.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.039130-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : JOSE RAMOS
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 97.00.00061-5 1 Vt CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o autor o reenquadramento do nível de carreira com a consequente majoração do valor de sua aposentadoria e o pagamento de valores atrasados a esse título desde outubro de 1992.

A r. sentença monocrática de fls. 57/61 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia a enquadrar o autor no nível salarial 227, nos termos da inicial, e ao pagamento das parcelas em atraso, desde o ajuizamento da ação, com os acréscimos e consectários que indica, sem condenação em verba honorária, em face da procedência parcial.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão, por força da remessa oficial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a lide não trata de complementação de aposentadoria em face de ser o autor ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, mas tão somente versa sobre a diferença de enquadramento do nível salarial, a fim de obter a majoração de seu benefício pago pelo INSS, assim como das parcelas em atraso. Dessa forma, o demandante, na inicial, alega que desde 1992 passara para o nível 227 de sua categoria e até a data da propositura da ação ainda percebia seus proventos com base no nível 224.

Após contestado o feito, comunica o autor às fls. 36/37 que a Autarquia regularizou seu enquadramento no nível 227, a partir do mês de abril de 1998.

O Juízo de primeiro grau diligenciou junto à Rede Ferroviária Federal S/A (fl. 34), a fim de obter informações acerca da função exercida pelo autor, assim como dos proventos relativos aos diferentes níveis e a qual nível aquele faria jus.

A resposta veio através do ofício de fl. 41 e anexos (fls. 42/47), de onde se verifica que o autor fora aposentado como artífice mecânico, e, com reenquadramentos periódicos, passou a artífice de manutenção no nível 220 em 1º de fevereiro de 1990, até atingir o nível 227.

Impende considerar que, conforme a Carta de Concessão de fl. 5, o autor fora aposentado por tempo de serviço com início em 10 de abril de 1981.

Por ser ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S/A, é cediço que auferia seu benefício de forma diferenciada, percebendo uma cota previdenciária a cargo do INSS e outra a título de complementação, cuja dotação é oriunda da União Federal, *ex vi* da Lei nº 8.186/91. Da mesma forma, a majoração de seu benefício, decorrente de reenquadramentos aos níveis de sua categoria, ocorre mediante comunicados da ex-empregadora ao ente previdenciário a quem incumbe efetuar o pagamento.

Nesse passo, observa-se que, conquanto decorra de PCS de 01/07/1993, o reenquadramento ao nível 227, objeto do pedido, se deu com vigência somente a partir de 1º de abril de 1998 (fl. 42), exatamente quando o INSS passou a efetuar o pagamento correspondente (fl. 37).

Dessa forma, não haveria como a Autarquia majorar a remuneração do benefício do autor sem que a Rede Ferroviária Federal S/A houvesse comunicado o respectivo reenquadramento.

O ato administrativo que reenquadrou o autor no nível 227 de sua categoria, com a correspondente majoração de seus proventos, em que pese haver sido efetuado posteriormente ao ajuizamento da presente demanda, não se deu em face desta, mas sim em decorrência da vigência do novo enquadramento comunicada pela Rede Ferroviária Federal S/A, a que o INSS passou a observar a partir de 1º de abril de 1998.

O autor, na petição de fl. 55, pugna pela procedência do pedido, fazendo crer que teria, no caso, ocorrido seu reconhecimento jurídico, aduzindo que "*...após o ajuizamento da presente ação em agosto de 1997, o autor foi posicionado no nível 227 conforme pleiteado na inicial.*"

Não há se falar, porém, em reconhecimento jurídico do pedido, uma vez que, anteriormente à vigência do ato *interna corporis* da ex-empregadora, não tinha a Autarquia como proceder ao reenquadramento requerido, até porque sua atribuição e responsabilidade limita-se à implantação e pagamentos dos benefícios nos termos da legislação vigente, o que, de fato, ocorreu.

Não se há de imputar, portanto, nenhum ônus à Autarquia, razão pela qual impõe-se a improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os termos do disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061844-05.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.061844-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ELIAS BESERRA DO AMARAL

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00032-7 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial juntado aos autos. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial juntado aos autos (fls. 135/143 e 152/154), uma vez que o referido laudo é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial foi produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, e apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, razão pela qual não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa ao argumento de necessidade de informações complementares.

Superada tal questão prévia, passo ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme as anotações de contratos de trabalho em CTPS, tendo o último vínculo empregatício cessado em 29/09/1992 (fl. 17). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" de 36 (trinta e seis) meses disposto no artigo 15, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 8.213/91 (considerando o recebimento de seguro-desemprego - fl. 17), não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente laudo pericial dos médicos peritos do INSS (fls. 26, 28 e 29), que fixou a data do início da incapacidade em 29/06/1995, ou seja, ainda dentro do período de graça. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido" (REsp n.º 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 135/143 e 152/154). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente a sua atividade habitual, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (fl. 19), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. "O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).

Verifica-se que o autor está recebendo o benefício de aposentadoria por idade desde 23/10/2003 (fl. 109). Assim, diante da impossibilidade de cumulação de dois benefícios de aposentadoria, conforme disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o autor deverá por optar pelo mais vantajoso, com a ressalva de que as prestações vencidas deverão ser devidamente compensadas.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071070-34.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.071070-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : DEJALMA JOSE PIETROBOM
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00104-8 3 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício. Pauta-se pela comprovação do exercício de atividade rural, mediante a juntada de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal. Requereu a reforma da r. sentença.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais, para o fim de revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 28/11/1995 (NB.: 101.625.359-9).

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.

O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **12/07/1966 e 13/09/1974**, em que a parte autora alega ter trabalhado como rurícola.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque o Certificado de Dispensa de Incorporação e o Título Eleitoral do autor (fl. 10), expedidos em 1970 e 1971, ambos constando sua qualificação como lavrador.

Destaque-se, ainda, as Declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales (fls. 26/27), devidamente homologadas pelo Ministério Público, em 16/12/1992 e 17/12/1992, demonstrando o exercício de atividades rurais pelo autor, no período compreendido entre 1966 e 21/11/1972.

Esse documento atende ao expressamente disposto na redação original do artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, vigente à época de sua elaboração. Por oportuno, transcrevo o referido artigo:

Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural far-se-á, alternativamente, através de:

...

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras entidades constituídas definidas pelo CNPS;

De outro norte, o relato das testemunhas de fls. 61/63, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.

2. Agravo improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência Lei 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Cabe observar que o período rural compreendido entre **12/08/1970 e 21/07/1971** já foi reconhecido administrativamente pela autarquia (fls. 78).

Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, os períodos **de 12/07/1966 a 11/08/1970 e de 22/07/1971 a 13/09/1974**. Esses lapsos correspondem a 07 (sete) anos 02 (dois) meses e 22 (vinte e dois) dias.

A somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante de 30 (trinta) anos e 26 (vinte e seis) dias, já considerado pela autarquia na ocasião da concessão da aposentadoria (fls. 78), totaliza **37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 18 (dezoito) dias** de tempo de serviço.

Em decorrência, o coeficiente da renda mensal inicial do benefício deve ser majorado ao percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a data de sua concessão, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n.º 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para reconhecer como tempo de serviço efetivamente trabalhado na condição de rurícola, os períodos **de 12/07/1966 a 11/08/1970 e de 22/07/1971 a 13/09/1974**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Condeno o INSS a revisar o benefício da autora, majorando o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da data de sua concessão, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei 8.213/91. Determino o pagamento das prestações vencidas acrescidas de correção monetária e de juros moratórios. Outrossim, condeno a Ré no pagamento de honorários advocatícios e reconheço a isenção da autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-06.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000997-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ODORICO DE LACERDA CINTRA FILHO

ADVOGADO : JOSE PEREIRA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVA DE ARAUJO MANNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por ODORICO DE LACERDA CINTRA FILHO contra ato praticado pelo CHEFE DO POSTO DO SEGURO SOCIAL DO INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

A r. sentença monocrática de fls. 51/52 indeferiu a inicial, por falta de interesse processual, nos termos do art. 295, III, do CPC.

Em razões recursais de fls. 54/65, alega a parte impetrante que os mandados de segurança possuem pedidos diversos, razão pela qual subsiste o interesse de agir.

Contra-razões às fls. 74/85.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 129/131, opinando pelo reconhecimento da decadência do direito do Instituto Autárquico de reduzir o valor da benesse.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que no primeiro mandado de segurança o demandante pleiteou a nulidade do ato administrativo que reduziu o valor do benefício, o restabelecimento da benesse e sua manutenção no valor pago anteriormente, sob a fundamentação de inobservância do devido processo legal, enquanto que no *mandamus* em apreço requer a nulidade do ato administrativo que negou validade à certidão de tempo de serviço expedida pela Universidade Federal de Viçosa, reduziu o valor do benefício e determinou o ressarcimento do montante recebido a maior, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa.

Dessa maneira, sendo diversos os pedidos e a causa de pedir, resta presente o interesse de agir do impetrante e nulo o *decisum* de primeiro grau.

À primeira vista, este Relator, ao declarar nula a sentença, ver-se-ia inclinado a determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão. Entretanto, o §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

No caso dos autos, o impetrante alega que houve cerceamento de defesa, tendo em vista que a decisão do INSS contrariou atos administrativos praticados anteriormente pelo próprio órgão.

A este respeito, a jurisprudência desta Corte, na linha dos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, entende que o deferimento de benefício e a averbação de tempo de serviço são atos administrativos vinculados a que se atribuem a presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, exigindo-se-lhes do agente público a motivação para convalidá-lo, neste particular, entendida como o cumprimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária.

A teor das Súmulas nos. 346 e 473 do E. Supremo Tribunal Federal, é dado à Administração Pública rever seus próprios atos para anular aqueles que se revistam de ilegalidade, tanto os discricionários como os vinculados (controle de legalidade), ou, em sede de mérito, revogar os atos discricionários segundo os critérios de conveniência e oportunidade. Ressalte-se, que o ato de concessão e a manutenção do mesmo benefício previdenciário se sujeita à revisão administrativa, nos termos do programa permanente estabelecido no art. 69 da Lei nº 8.212/91, o qual impõe à Administração Pública a verificação de eventuais irregularidades ou falhas existentes, assegurada a ampla defesa e o contraditório.

No tocante ao argumento de que o ofício da Autarquia Previdenciária não revelou qualquer fundamentação para desconsiderar o lapso laborado na Universidade Federal de Viçosa e não informou o montante a ser ressarcido, destaco que melhor compulsando os autos constata-se a existência de fundamentação para exclusão do período de 01/03/1961 a 15/12/1965, ainda que sucinta, às fls. 66/67, bem como de menção da importância devida à fl. 44.

Descabida também a alegação de ser indevida a restituição ao Instituto Autárquico, uma vez que os pagamentos a maior, efetuados pelo INSS aos segurados, podem ser restituídos mediante dedução das prestações dos benefícios mantidos pela Previdência Social, em parcelas não superiores a 30% da renda mensal, excetuados os caso de má-fé, a teor do disposto no art. 115, II e § único, da Lei nº 8.213/91 e art. 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99.

Finalmente, o cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado na condição de aluno bolsista à Universidade Federal de Viçosa.

E, *in casu*, constituiria prova plena do efetivo exercício da atividade urbana do requerente, no lapso compreendido entre 1º de março de 1961 e 15 de dezembro de 1965, a Certidão de Tempo de Serviço, expedida pela Diretoria de Registro Escolar - Universidade Federal de Viçosa (fl. 38).

Sendo certo que para a exclusão do tempo de serviço acima referido e redução da benesse percebida pelo demandante, caberia ao INSS fazer prova de que tal documento não teria validade.

É o caso dos autos em apreço, no qual a Autarquia Previdenciária colacionou a informação prestada pela instituição expedidora da referida certidão, nos seguintes termos:

"Em atenção à consulta de Vossa Senhoria, relacionada à certidão de tempo de serviço expedida por esta instituição a favor de Odorico Lacerda Cintra Filho, temos as seguintes informações a prestar:

*- o período mencionado na certidão **não pode ser considerado como tempo de serviço** prestado na condição de aluno-aprendiz;*

- durante o período compreendido na certidão, o Sr. Odorico recebeu bolsa de estudos da Superintendência do Ensino Agrícola e Veterinário, órgão vinculado ao Ministério da Agricultura;

- nossa legislação, no que é de nosso conhecimento, não prevê que o tempo de aluno bolsista possa ser considerado como tempo de serviço público federal, somente o tempo de aluno-aprendiz em curso técnico podendo ser considerado como tal.

De acordo com o exposto, e em conformidade com a orientação adotada atualmente, a Universidade Federal de Viçosa não expede certidão de tempo de serviço, e nem reconhece como tal, o período correspondente a estudos superiores realizados na condição de aluno bolsista. (fl. 89 - grifo nosso)

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, conclui-se que inexistente ato coator, uma vez que o Instituto Autárquico agiu de acordo com os ditames legais, não havendo que se falar em direito líquido e certo do reconhecimento do tempo de serviço urbano, da manutenção do valor do benefício e da não-restituição da importância recebida a maior.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática, prejudicada a apelação.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do estatuto processual citado, **denego a segurança.** Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049278-81.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.049278-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ALEXANDRE BARALDI
ADVOGADO : NIVALDO PESSINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABRICIO DE SOUZA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por ALEXANDRE BARALDI contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SÃO PAULO.

A r. sentença monocrática de fls. 156/160 julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais de fls. 175/187, pugna o impetrante pela reforma da sentença, ao fundamento de que as contribuições previdenciárias exigidas pela autoridade coatora já foram pagas e o direito de cobrá-las está acobertado pela decadência e prescrição.

Com contra-razões às fls. 189/196.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 199/201, opinando pelo improvimento da apelação.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra esclarecer que a matéria envolvendo o recolhimento de contribuições do segurado, visando à concessão de benefício, tem natureza previdenciária, constituindo *iter* necessário ao exame de seus requisitos.

Confirma-se o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. RECÁLCULO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA.

I- O caráter previdenciário do pedido formulado é incontroverso, não obstante a atividade cognitiva do juiz, in casu, abranger também a questão relativa à exigibilidade das contribuições previdenciárias devidas, requisito necessário para a concessão do benefício.

II- A questão tributária referente ao recolhimento das contribuições constitui antecedente lógico para o deferimento da aposentadoria pleiteada. A questão de fundo não atua como critério para a fixação da competência, que tem como alicerce único, o objeto do processo.

III- Cabe, portanto, à Vara especializada previdenciária conhecer e julgar o mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do Provimento nº 186, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

IV- Conflito de competência procedente."

(CC nº 2003.03.00.013792-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 22/09/2004, DJU 05/10/2004, p. 404).

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Já no contexto do direito material em si, estabelece o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.528/97, que "o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à previdência social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros de um por cento ao mês e multa de dez por cento" (grifei).

Em se tratando do custeio da Previdência Social, orientado pela Lei nº 8.212, também de 24 de julho de 1991, de acordo com o art. 45, § 1º, impõe-se à comprovação do exercício da atividade remunerada do contribuinte individual, a pretexto de aposentar-se, o recolhimento das respectivas contribuições **a qualquer tempo**, não se cogitando, por isso, da decadência à constituição do crédito tributário (dez anos) quando se cuidar do sujeito passivo da obrigação, até porque teriam aquelas caráter indenizatório, dadas a solidariedade e a equidade na participação do custeio, que regem o sistema securitário.

Assim se posicionou a jurisprudência mais abalizada deste E. Tribunal:

"MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFASTADA A DECADÊNCIA. RECOLHIMENTOS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL DA ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO TRABALHO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

- A contribuição social possui natureza peculiar, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social (artigos 194 e 195 da Constituição Federal e 125 da Lei 8.213/91). Sua natureza não se confunde com a tributária, mas indenizatória.

- O sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo, sendo indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício e/ou serviço a ser pago ou prestado.

- O contribuir à Previdência apresenta contornos de ordem constitucional, a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal, razão pela qual deve ser afastada a alegação de decadência.

- Os recolhimentos das contribuições regem-se pela legislação aplicável à época em que prestado o mister, em obediência ao axioma *tempus regit actum*, no caso, o Decreto 83.081/79 e a Lei 8.212/91.

- *Apelação do INSS e remessa oficial não providas.*"

(8ª Turma, AMS nº 1999.61.00.013004-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/05/2007, DJU 30/05/2007, p. 617)

Pois bem, esclarecida a natureza das contribuições previdenciárias e afastada a ocorrência da decadência, cabe analisar a comprovação ou não dos recolhimentos efetuados pelo impetrante na condição de contribuinte individual (advogado).

A fim de demonstrar o recolhimento das contribuições relativas aos lapsos apontados pelo INSS (janeiro de 1965 a maio de 1974, agosto de 1974 a maio de 1975 e agosto de 1975 a fevereiro de 1976), instruiu a parte autora a presente demanda com Guias de Recolhimento (fls. 21/22), referente às competências de dezembro de 1974 e janeiro de 1975, bem como cópias do Livro de Caixa (fls. 24/61), as quais trazem informações acerca de pagamentos ao INSS feitos pelo escritório de advocacia "Baraldi e Ricco", conforme esclarecido pelo autor à fl. 71.

Neste ponto, cabe observar o disposto no art. 11, V, h, da Lei de Benefícios:

"Art 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

V - como contribuinte individual:

(...)

h) a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não;

(...)."

Desta feita, considerando a exploração da atividade econômica na condição de advogado, caberia ao autor o recolhimento das contribuições previdenciárias, por iniciativa própria, para ver comprovado o efetivo exercício da atividade laboral no período pretendido, conforme estabelece o art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

II - os segurados contribuintes individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência ;"

Ocorre que, no caso em comento, com exceção das duas Guias de Recolhimento apresentadas, o restante da documentação não permite concluir a quitação das contribuições devidas pelo impetrante. Ora, a simples anotação em Livro Caixa não serve para comprovar que os supostos pagamentos efetuados pelo escritório "Baraldi e Ricco" ao INSS tenham sido efetuados em favor do autor.

Desta feita, não se verifica qualquer ilegalidade no ato praticado pela autoridade coatora, uma vez que não há que se falar em decadência para a presente hipótese e, tampouco, restou comprovado o pagamento dos valores exigidos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009608-76.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.009608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ALECSANDRO DE ANDRADE incapaz e outro
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE : LAZARA MARIA TEREZA DE ANDRADE
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA VIANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Inicialmente, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, a fim de que também conste como autora LÁZARA MARIA TEREZA DE ANDRADE.

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada por ALECSANDRO DE ANDRADE e LÁZARA MARIA TEREZA DE ANDRADE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário de pensão por morte, objetivando a inclusão dos salários-de-contribuição vertidos pelo segurado e que estão englobados no período básico de cálculo.

A r. sentença monocrática de fls. 95/106, julgou parcialmente procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autarquia Previdenciária à fl. 123 desistiu do recurso de apelação interposto às fls. 108/11, restando prejudicado o recurso adesivo de fls. 117/121.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No mérito, depreende-se da carta de concessão de fl. 14 e da relação de dependentes de fl. 15, serem os autores titulares do benefício de pensão por morte (NB 21/0477912176), instituído em decorrência do falecimento de Jacir Alves de Andrade (fl. 13), com termo inicial em 11 de setembro de 1991.

Segundo narra a exordial, a Autarquia Previdenciária, ao calcular a renda mensal inicial do benefício, deixou de considerar os salários-de-contribuição relacionados às fls. 16/17, pertinentes ao vínculo trabalhista do *de cujus* junto à empresa *Cozinart Cozinhas Planejadas Ltda*, no período de setembro de 1987 a julho de 1989.

De fato, o demonstrativo de cálculo de fl. 59, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidencia ter sido a renda mensal inicial calculada apenas com base nos salários-de-contribuição pertinentes aos meses de agosto de 1990 a agosto de 1991, tendo sido fixado em 1 (um) salário mínimo.

A questão se resume a como deveria ser feito o cálculo do benefício da pensão por morte, com a inclusão dos salários-de-contribuição vertidos entre os meses de setembro de 1987 e julho de 1989.

Para tanto, o *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, tem a seguinte redação originária, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Frise-se que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Ao caso dos autos.

De rigor, portanto, determinar-se o recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte, com a inclusão dos salários-de-contribuição vertidos dentro do período básico de cálculo e não considerados pela Autarquia Previdenciária, devendo os demais reajustamentos obedecer aos critérios preconizados no Plano de Benefícios.

Fixo o termo inicial da revisão a contar da data da citação (09/12/1999), tendo em vista que a relação completa dos salários-de-contribuição deixaram de instruir o requerimento do benefício em questão.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ao autor Alecsandro de Andrade, as diferenças são devidas até a data em que completou 21 anos (01/12/2005).

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de pensão por morte deferida a **LÁZARA MARIA TEREZA DE ANDRADE** (NB 21/0477912176), com data de início da revisão - (DIB 09/12/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002583-14.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.002583-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALINO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a inclusão nos salários-de-contribuição de reflexos salariais advindos de sentença trabalhista, o pagamento de diferenças correspondentes e a aplicação integral do IRSM devido no mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%.

A r. sentença monocrática de fls. 193/201, declarada às fls. 211/214, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar o INSS a incluir nos salários-de-contribuição as verbas trabalhistas que menciona, a fim de elaboração de nova RMI, com pagamento das diferenças devidas desde a data do requerimento administrativo e dos ônus de sucumbência.

Em razões de apelação de fls. 217/221, alega o INSS que a decisão proferida em sede trabalhista não pode influir no cálculo de benefício previdenciário e, acaso superada esta tese, requer a fixação do termo inicial da revisão na data do ajuizamento da demanda ou do requerimento administrativo.

Em razões de recurso adesivo de fls. 229/249, requer a parte autora a aplicação do IRSM devido no mês de fevereiro de 1994 e a fixação do início da revisão do benefício em julho de 1996. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Passo à análise da possibilidade de inclusão nos salários-de-contribuição de créditos trabalhistas posteriormente apurados.

Cuida-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial mediante a majoração dos salários-de-contribuição, em decorrência de sentença trabalhista que reconheceu o acréscimo de verbas salariais, com reflexos previdenciários. Com efeito, como se pode observar às fls. 45 a 56 e 133, o autor obteve título judicial nos autos da reclamação trabalhista n.º 917/94, que tramitou na 49ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo, o que significou a elevação de seu padrão salarial, pois reconheceu a existência de verbas a serem pagas, oriundas de vínculo trabalhista estabelecido com a empresa Cia. Municipal de Transportes Coletivos, no período de 21 de novembro de 1979 a 29 de março de 1994 (fls. 37/38), incluídas no período básico de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, conforme carta de concessão de fl. 36, pertinentes ao período básico de cálculo, gerando, por consequência, o aumento de parte dos salários-de-contribuição ali considerados.

O art. 28, I, da Lei n.º 8212/91, estabelece que o salário-de-contribuição, para o segurado empregado, *"é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, (...)"*.

O segurado faz jus ao acréscimo, em sede previdenciária, do montante reconhecido na Justiça do Trabalho, uma vez que esse valor recebido sob a rubrica trabalhista encontra respaldo no citado dispositivo da Lei de Custeio, respeitado o limite legal (valor-teto), passando, pois, a integrar o salário-de-contribuição.

Nesse passo, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas. Recurso desprovido."

(RESP 720340/MG; 2005/0014268-2, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ data 09/05/2005, unânime, p. 472).

Nessas condições, o valor do benefício deve ser recalculado, para que se proceda à inclusão do valor relativo à majoração salarial nos salários-de-contribuição.

Atente-se que houve a comprovação por parte da empresa do pagamento das contribuições previdenciárias incidentes nas verbas trabalhistas concedidas pelo Juízo Laboral, conforme se verifica às fls. 143/146, o que afasta qualquer alegação do INSS de que não é devida a inclusão destes reflexos na apuração dos salários-de-contribuição.

Superado este ponto, passo a analisar o cabimento do reajuste do mês de 02/94, com relação à aplicação integral do IRSM.

Cumpre observar que a *quaestio* posta em Juízo não se trata de reajuste de benefício em manutenção, cujo deslinde obedece às regras dispostas no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, mas de atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994. Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o art. 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.

Por sua vez, o art. 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que *"a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991"*.

Na seqüência, adveio a Lei n.º 8.700/93, que introduziu alterações na Lei n.º 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Por fim, a Lei n.º 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, *caput* e § 1º, que os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE n.º 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio inculcado, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp n.º 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp n.º 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ 04.03.2002, p. 307; AC n.º 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 191 e AC n.º 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 03/08/1995 (fl. 36). Portanto, os salários-de-contribuição que compõem o seu período básico de cálculo anteriores a março de 1994, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Saliento que, **por ocasião da liquidação da sentença**, deverá ser observada a regra do art. 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

Desta feita, não merecem prosperar as razões de apelação do INSS, sendo de rigor a manutenção do decreto de procedência dos pedidos.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir do requerimento administrativo da revisão (08/12/1998), uma vez que este foi o momento em que o INSS tomou conhecimento do pleito do autor e a ele opôs resistência.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a NATALINO PEREIRA DOS SANTOS (NB 42/068190671-5), com data de início da revisão - (DIB 03/08/1995), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento ao recurso adesivo e à remessa oficial tida por interposta**, para reformar a sentença de primeiro grau na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005106-60.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.005106-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIA JOSE BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00044-4 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, a Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95, estabelece:

"Art. 16 São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na Condição de dependentes do segurado:

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
- II - os pais;
- III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
- IV - (Revogado pela Lei n.º 9.032, de 28-4-95)."

No caso, a autora nasceu em 22/10/1936 e, na data do requerimento administrativo, já contava com 60 (sessenta) anos de idade. Desse modo, para a concessão do benefício de pensão por morte, a teor do disposto no artigo 16, III, da Lei n.º 8.213/91, **faz-se necessária a comprovação da invalidez, bem como de que a mesma preexistia ao falecimento do segurado.**

Todavia, o laudo médico de fls. 106 conclui que "para portadores de epilepsia, em sua maioria podem ser controlados com medicação". Da mesma forma, a perícia de fls. 161/161, atesta que "a autora tem rebaixamento de intelecto, porém, para o trabalho braçal não há impedimento para tal realização".

Ratificando as conclusões dos laudos médicos, a testemunha Maria de Jesus Silva Martins, em seu depoimento (fl. 140), afirmou que "a autora quando está boa costura tapetes de retalho e os vende, sendo que a sua sobrevivência vem deste dinheiro".

Lembro, por oportuno, prevalecer, no direito processual civil brasileiro, o princípio do livre convencimento motivado. Força convir, também, não estar o magistrado totalmente adstrito aos termos do laudo pericial. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Com efeito, a autora não se enquadra no rol de beneficiários da pensão por morte, uma vez que não restou comprovada a invalidez alegada.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 779852, processo n.º 200061830003023/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 03/08/2006, pg. 389; TRF/3ª Região, AC - 942985, processo n.º 200403990197880/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Juíza Regina Costa, DJU de 05/08/2004, pg. 308; TRF/3ª Região, AC - 1026465, processo n.º 200161090008760/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU de 17/05/2007, pg. 555; TRF/3ª Região, AC - 774339, processo n.º 200203990055353/SP, Décima Turma, v.u., rel. Juiz Castro Guerra, DJU de 30/07/2004, pg. 568).

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034530-50.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.034530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : IVALDO VILA NOVA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 00.00.00074-7 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a soma aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, considerada a atividade de contribuinte individual na classe 10 ou, subsidiariamente, o correto cômputo dos anos da atividade secundária, para efeito de majoração da taxa considerada.

A r. sentença monocrática de fls. 42/43 julgou procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem a interposição de recursos voluntários, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 137 do Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1.984, a escala de salários-base, que definia o salário-de-contribuição do segurado autônomo obedecia a uma escala dividida em 10 classes, para o enquadramento segundo o seu tempo de filiação.

O mesmo dispositivo legal, em seus parágrafos 1º e 2º, não permitia o pagamento antecipado de contribuição, com vistas a eliminar ou a ter por preenchidos os interstícios entre as classes, de rigorosa observância. A mudança de classe, depois de cumprido o respectivo interstício, era facultativa, ou seja, uma opção do segurado. Porém, em hipótese alguma lhe era autorizado evoluir para uma classe que não a imediatamente seguinte, ainda que contasse com tempo de filiação correspondente a uma outra classe superior.

O Decreto nº 97.968, de 17 de Julho de 1989, estabeleceu, como novo limite máximo do salário-de-contribuição, para os meses de julho e agosto de 1989, o valor de Ncz\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos cruzados novos), atualizável de acordo com a variação do índice oficial de inflação do mês de julho de 1989, conforme dispunha o seu art. 5º.

Através de sucessivas Orientações de Serviço divulgadas pelo IAPAS/SAF, os valores estabelecidos na tabela foram atualizados, mantendo-se, entretanto, a obrigatoriedade de se respeitar o correto enquadramento, de acordo com o interstício, e, principalmente, a escolha do segurado que preferisse contribuir por um valor menor que aquele correspondente à classe a que faria jus em decorrência do seu tempo de filiação.

Com o advento do atual Plano de Custeio da Previdência Social, o tema passou a ser regido por art. 29 em sua redação original, seguindo exatamente a mesma sistemática anterior, até a extinção das escalas de contribuição, com a vigência da Lei nº 9.876/99.

Por outro lado, para o cálculo do salário de benefício dos segurados que desempenhavam atividades concomitantes em momento anterior à promulgação da Lei 8.212/91, incidiu o art. 22 do Decreto nº 89.312/84, *in verbis*:

"Art. 22. O salário-de-benefício do segurado que contribui em razão de atividades concomitantes é apurado com base nos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no artigo 23 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfaz em relação a cada atividade as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício é calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verifica a hipótese do item I, o salário-de-benefício corresponde à soma das parcelas seguintes:

(...)"

Aduz o demandante que o INSS, quando do cálculo da renda mensal inicial, utilizou valores diversos daqueles recolhidos para o cálculo do salário de benefício.

O demandante desempenhou duas atividades, uma na condição de contribuinte individual e outra na qualidade de empregado, conforme se nota nos documentos de fls. 26/28, e os salários-de-contribuição decorrentes destes vínculos compuseram o período básico de cálculo (setembro de 1989 a agosto de 1992).

Ocorre que, da análise dos recolhimentos realizados, conforme informações obtidas junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, depreende-se que o autor não respeitou os interstícios determinados para ascender às classes subseqüentes, nos termos do art. 37 do Decreto nº 89.312/84 e 29, redação original, da Lei nº 8.212/91, o que acarretou na desconsideração dos valores excedentes quando da apuração do salário de benefício.

Nesse passo, a desconsideração dos valores que superaram a classe legal em que o autor se encontrava não padece de ilegalidade, pelo que o cálculo do ente público, neste aspecto, encontra-se correto.

Prosseguindo, para fins de cálculo do salário de benefício dos segurados que desempenham atividades concomitantes incide o regramento contido no art. 32 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário.

Extraí-se do texto legal que os segurados que exercerem atividades concomitantes e preencherem os requisitos necessários para a aposentação com relação a estes vínculos obterão, quando do cálculo do benefício, a soma dos respectivos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo (PBC).

Por outro lado, para aqueles que não completarem todos os pressupostos para a aposentadoria, nas atividades desempenhadas em concomitância, haverá a incidência do critério de cálculo constante no inciso II, "b" e inciso III do citado artigo, pelo que será considerado um percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das atividades secundárias.

Sobre o assunto, confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição.

- Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art 32, inc. III, Lei nº 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo.

- Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício.

Manutenção da r. sentença.

- Apelação improvida.

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.61.83010852-1, Rel Des. Fed. Eva Regina, DJF3 06/08/2008).

Com relação ao termo "atividade", constante do dispositivo legal já mencionado, este não remete somente para a natureza do labor, mas pretende alcançar também os vínculos com empregadores diversos, ainda que sob a mesma denominação. Em suma, os segurados que desempenham a mesma profissão para diferentes tomadores de serviço, mesmo que em regime de concomitância, para efeito de cômputo dos salários-de-contribuição, exercem mais de uma atividade.

Neste sentido, colaciono decisão desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES.

ARTIGO 32 DA LEI N. 8.213/91.

I(...).

2. O sentido do vocábulo "atividade" artigo 32, aliás, não é o de "profissão", como pretende a parte autora em sua apelação, ao pretender que se considerem as suas duas atividades como se fosse uma só. Não: interessa apenas, à dicção legal, saber se o segurado trabalha em mais de um emprego, em mais de uma atividade, não interessando, no caso, se nestes dois empregos/atividades, o segurado realiza ou não o mesmo tipo de serviço. Este raciocínio se impõe até por que o objetivo do dispositivo em discussão é o de racionalizar o cálculo da renda mensal inicial, evitando fraudes e preservando a saúde financeira da previdência social. Desta forma, o foco da norma em questão é financeiro: visa evitar que o segurado contabilize duas atividades somente executadas (uma delas) nos últimos trinta e seis meses. Não interessa, aqui, se um ou dois tipos de serviço são realizados.

3. Apelação do Autor desprovida.

(TRF3, Turma Sup. 3ª Seção, AC nº 98.03061170-4, Juiz Conv. Leonel Ferreira, DJF3 04/06/2008).

Pretende o demandante que os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, na atividade secundária (empregado), sejam computados para efeito de cálculo do benefício integralmente, sem a aplicação dos limites e redutores previstos em lei.

In casu, o autor não conta com todos os requisitos para o cálculo do salário de benefício mediante a soma dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes, haja vista não ter completado em todas as atividades o tempo mínimo necessário para a aposentação, qual seja, 30 anos, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/91.

Assim, foram considerados os salários-de-contribuição referentes à atividade principal, ou seja, onde restaram demonstrados os requisitos para obtenção do benefício, e quanto aos salários de contribuição da atividade secundária cumpria ao INSS aplicar as disposições constantes do art. 32, da Lei nº 8.213/91.

Superado o pedido principal, o qual restou improcedente, consoante fundamentação já exposta, passo à análise do requerimento subsidiário.

Quanto à aplicação correta das disposições constantes do referido art. 32, prosperam em parte as alegações da parte autora.

Pela carta de concessão de fl. 19 constata-se que a média dos salários-de-contribuição apurados num período de 29 meses foi multiplicada por 02/30, haja vista que o INSS somente considerou o último vínculo empregatício (01/04/1990 até a data da aposentação 08/1992), quando deveria ter computado todos os períodos de atividades concomitantes. Nesse passo, verifico que houve concomitância no desempenho das atividades, seja na condição de autônomo e de empregado, seja mediante a manutenção de dois vínculos da mesma natureza, nos lapsos de 01/10/1970 a 28/02/1971, 11/02/1980 a 31/12/1982, 01/04/1982 a 31/07/1982, 01/01/1984 a 31/01/1984, 01/02/1984 a 30/04/1984, 01/09/1985 a 11/08/1986 e 01/04/1990 a 31/08/1992.

Os períodos supracitados totalizam 07 (sete) anos, 04 (quatro) meses e 03 (três) dias, pelo que é devido ao autor a aplicação na atividade secundária da parcela de 07/30.

Colaciono, nesse sentido, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO. ATIVIDADE CONCOMITANTE. ARTIGO 32 DO DECRETO 611/92.

(...)

II. A autarquia corretamente considerou, quando do cálculo do salário-de-benefício do agravante, a parcela da atividade secundária no importe de 3/30, uma vez que somente no período de 01.03.90 a 13.05.93 houve concomitância de atividades, já que nos períodos anteriores as atividades como empregado e autônomo se sucedem.

III. Recurso de agravo desprovido."

(10ª Turma, Agravo do art. 557 do CPC, AC nº 2003.61.83.015077-0, Rel. Juíza Federal Conv. Gisele França, j. 02/12/2008, DJU 21/01/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO AOS TERMOS DO PEDIDO. MAGISTÉRIO. CÁLCULO DA APOSENTADORIA NOS TERMOS DO ARTIGO 32 DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE SECUNDÁRIA CONSIDERADA DURANTE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO.

(...)

II. A legislação não distingue, especificamente, se a atividade é única ou não. A distinção é quanto à concomitância, ou seja, quanto à execução de atividade laboral em locais distintos, não importando qual a atividade exercida. Cálculo da renda mensal inicial nos termos do artigo 32 da Lei nº 8.213/91, que não permite a interpretação de que, sendo exercida somente a atividade do magistério, deve haver a soma dos salários-de-contribuição para o cômputo da aposentadoria.

III. Adoção da fração integral para o cálculo do salário-de-benefício parcial relativo à atividade secundária, tendo em vista que a autora laborou no magistério desde o início de sua vinculação ao sistema. Observância, quando do cálculo do salário-de-benefício total, dos limites e redutores estipulados na legislação previdenciária.

(...)

VII. Remessa oficial parcialmente provida, para reduzir a sentença aos termos do pedido. Apelação da autora parcialmente provida, para determinar o recálculo da renda mensal inicial, nos termos acima preconizados. Apelação do INSS a que se nega provimento."

(9ª Turma, AC/Reexame Nec. nº 2001.61.83.001522-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/10/2009, DJF3 21/10/2009, p. 1.548)

Desta feita, é de rigor a reforma parcial da decisão, para o reconhecimento da parcial procedência do pedido subsidiário, por força do reexame necessário.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a IVALDO VILA NOVA (NB 085.967.971-3), com data de início da revisão - (DIB 10/09/92), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002836-32.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.002836-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

PARTE AUTORA : JOSINA SIQUEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : DOMINGOS MARCIANO FRETES e outro

PARTE RÉ : Universidade da Associação de Ensino de Ribeirão Preto UNAERP

ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA e outro

PARTE RÉ : União Federal excluído

ADVOGADO : MOISES COELHO DE ARAUJO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 00028363220014036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 36 (trinta e seis) anos de idade na data do ajuizamento da ação (25/05/2001), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 100/102), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para desenvolver qualquer atividade laborativa.

De outra feita, consta no mandado de constatação (fls. 113), que a autora reside com Anazélia Pedroso Martins.

A autora não possui renda, sobrevivendo do auxílio prestado pelo programa alimentar do governo estadual, consistente em um cesta básica mensal, incluindo um litro de leite por semana.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o requerimento administrativo formulado às fls. 23 se refere a benefício distinto ao pleiteado nestes autos, qual seja, auxílio-doença.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, seria razoável sua fixação no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do STJ. Entretanto, em face do princípio da vedação da **reformatio in pejus**, inexistente reparo a ser efetuado, uma vez que foram arbitrados em valor inferior ao referido entendimento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar o termo inicial e os juros de mora na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007836-83.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.007836-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : TEREZINHA DE LOURDES AVILE DA SILVA

ADVOGADO : WILMA DA SILVA PARDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 12/11/2000) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de casamento (fls. 10 e 12).

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica da carteira de trabalho e previdência social (fls. 13/14) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 1º/03/1991 e findou-se em 1º/01/1994. Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 12/11/2000.

Apesar de a pensão por morte independe de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedeno, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002801-42.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.002801-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS ROGERIO SERVINO

ADVOGADO : CLAUDIO LISIAS DA SILVA e outro

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data da propositura da ação, calculado nos termos do artigo 33 da Lei nº 8.213/91, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício, bem como requerendo a revogação da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural do autor, consistente em anotações de contratos de trabalho rural em CTPS (fls. 07/08).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ademais, sobre tal documento, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal **"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade**

que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela parte autora no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Dessa forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, devendo-se, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicado o recurso de apelação da autarquia previdenciária.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003990-16.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.003990-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : JOAO LEONARDO GURGEL
ADVOGADO : JOSE CARLOS TEREZAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Às fls. 225/229 foi acostada cópia do agravo de instrumento interposto perante esta E. Corte em virtude da exclusão da lide da Prefeitura Municipal de Araraquara, em face de sua ilegitimidade passiva.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese. Postula, em primeiro lugar, o julgamento do agravo de instrumento relativo à inclusão da Prefeitura de Araraquara no pólo passivo da presente demanda.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, cabe ressaltar que o agravo de instrumento de n.º 2002.03.00.026506-3/SP, sob minha Relatoria, foi julgado na data de 30 de julho de 2010, tendo sido negado seguimento ao mencionado recurso. Esclareço, portanto, que apenas o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS integra o pólo passivo da presente demanda.

Passo à análise do mérito.

Os benefícios concedidos sob a égide da Constituição Federal de 1988, entre a data da sua promulgação (05/10/1988) e o termo inicial dos efeitos da Lei n.º 8.213/91 (05/04/1991) tiveram suas rendas mensais iniciais revistas administrativamente, por força do disposto no artigo 144 da LBPS.

Entretanto, os efeitos pecuniários dessa revisão tiveram início somente a partir de junho de 1992, deixando de serem pagas, aos beneficiários da Previdência Social, as diferenças relativas às competências de outubro de 1988 a maio de 1992, por força do estatuído no parágrafo único do citado dispositivo legal, cuja constitucionalidade foi reconhecida pela Suprema Corte, ao decidir que o artigo 202, caput, da CF, dependia de regulamentação (RE nº 193.456-5/RS, Plenário, Rel. para acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 07/11/97).

Tal orientação tem sido adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS A PARTIR DE JUNHO DE 1992.

1- Esta Corte pacificou compreensão no sentido de que o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos no interregno entre a vigência da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 tem seus efeitos condicionados à data de 02 de junho de 1992.

2- Precedentes.

3- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 312659, 6ª T., Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u., j. em 22/10/2002, DJ 24.02.2003, p. 314).

No mesmo sentido, RESP 631123/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 02/08/2004, p. 565, ERESP 244537/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/03/2003; RESP 244535/SP, Min. Edson Vidigal, DJU 22/05/2000.

Por outro lado, o pedido de revisão da renda mensal da Autora deve ser analisado à luz da legislação que à época regia a concessão de seu benefício.

Em consulta ao sistema Dataprev/INFBEN, verifico que o autor percebe aposentadoria por idade, concedida em 21/03/1989.

Assim, o cálculo da RMI do benefício em causa deve ser elaborado em conformidade com do Decreto n.º 89.312/84, observado o artigo 21, inciso I e § 1º, fazendo jus o autor à correção monetária dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos do artigo 1º da Lei n.º 6.423/77 (ORTN/OTN), conforme pacífica jurisprudência.

Contudo, a renda mensal inicial resultante da revisão pleiteada e as diferenças dela decorrentes só são devidas até maio de 1992, já que, a partir de junho de 1992, o Autor passou a receber o benefício com a renda mensal recalculada nos termos do artigo 144, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESTAÇÃO DEFERIDA ENTRE 05 DE OUTUBRO DE 1988 E 05 DE ABRIL DE 1991. APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. RMI. CÁLCULO. PROCEDIMENTO.

I - Cuidando-se de aposentadoria por velhice deferida em 28 de julho de 1989, descabe a vinculação do valor dos proventos da apelada ao número de salários mínimos que tinha quando da concessão de seu benefício - art. 58 do ADCT. Precedentes do STF.

II - No tocante à revisão da RMI, a decisão encontra-se devidamente fundamentada, e perfilha entendimento decorrente de interpretação das disposições constitucionais e legais lá mencionadas, ancorado, inclusive, na jurisprudência então citada.

III- Anote-se que o decisum dá plena aplicação à jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido da ausência de auto-aplicabilidade do art. 202, redação original, CF, ao reconhecer não ser viável a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria, mas tão-somente dos 24 (vinte e quatro) que antecederam os 12 (doze) últimos, com incidência das ORTN/OTN/BTN.

IV - Nesse passo, é de se ressaltar, também, não ter sido vulnerada a orientação já pacificada por aquela Corte, a respeito da constitucionalidade do art. 144 da Lei n.º 8.213/91, o qual, porém, não tem a eficácia para reger o cálculo da renda mensal inicial das prestações previdenciárias deferidas entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, sob pena de mezinha violação ao princípio da irretroatividade das leis, entendimento, diga-se, não patrocinado pelo STF.

V - Em outros termos, a norma contida no citado art. 144 da Lei n.º 8.213/91 direciona-se, como não poderia deixar de ser, ao futuro, ao estabelecer a revisão dos proventos nos termos em que especifica, com seus efeitos financeiros a contar de junho de 1992, circunstância que não interfere com o recálculo da RMI da aposentadoria do apelado, os termos em que deferido pela decisão agravada, cujas diferenças serão apuradas, como é cediço, até aquele mês - junho de 1992.

(...)"

(TRF-3ª Região, Nona Turma, AC 401911, j. em 20/09/2004, DJU 05/11/2004, p. 419, Rel. MARISA SANTOS, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO LEGAL. PAGAMENTO POR PRECATÓRIO. RENDA MENSAL INICIAL. ERRO MATERIAL. REVISÃO NOS TERMOS DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91.

I - O erro material pode ser conhecido a qualquer tempo, na forma do art. 463, I, do Código de Processo Civil, assim, a renda mensal inicial revisada em desacordo com o disposto no título judicial configura erro material que macula todo o cálculo de liquidação, impondo-se a sua correção, ainda que o crédito apurado já tenha sido pago por meio de precatório.

II - As diferenças decorrentes da revisão da renda mensal inicial obtida por meio da correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação das ORTN/OTN/BTN, possui termo final em maio de 1992, porquanto a partir de junho do mesmo ano o valor pago administrativamente pelo INSS, em obediência ao disposto no art. 144 da Lei n. 8.213/91, passou a ser superior ao calculado na forma estabelecida na decisão exequianda.

III - O eventual erro do INSS no procedimento de apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, deve ser discutido em ação própria, uma vez que não é objeto do título judicial em execução.

IV - Agravo improvido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 191928, Processo: 94030589930/SP, DÉCIMA TURMA, Decisão: 18/12/2007, DJU:09/01/2008, PÁG: 550, Rel: Sergio Nascimento).

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. PEDIDO DE REFORMA. IMPROVIMENTO.

- Agravo interposto pela autarquia federal com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC.

- Manutenção da decisão recorrida, que, julgando parcialmente procedente o pedido, determinou a revisão da renda mensal inicial, corrigindo-se os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN, sem prejuízo da revisão nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91, observados os limites legais (artigos 29 e 33 da citada lei).

- Agravo legal improvido."

Desta forma, entendo ser cabível a pretensão do autor em ter atualizados, tão somente, os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos que integram o cálculo da renda mensal inicial de seu benefício pelos índices da Lei n.º 6.423/77.

No caso vertente, entretanto, como a ação foi proposta em **10/01/2001**, e o termo final da revisão pretendida é maio de 1992, não restam quaisquer diferenças a serem pagas, visto que estão consumadas pela prescrição quinquenal. Nesse mesmo sentido, é o entendimento consolidado pela jurisprudência, conforme decisão abaixo destacada:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. SÚMULA 02 DO TRF DA 4ª REGIÃO. ORTN. OTN. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91. BURACO NEGRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para evitar prejuízos aos benefícios concedidos entre 05.10.88 e 05.04.91, no período denominado "buraco negro", também lhes é aplicável a correção dos salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, nos termos da Súmula nº 2 desta Corte, até maio de 1992. Estando abrangidas todas as eventuais diferenças desta revisão pela prescrição quinquenal, é improcedente o pedido.

2. Sucumbente a parte autora, cabe a esta o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais), restando suspensa a exigibilidade de tais verbas por ser beneficiária da Justiça Gratuita."

(TRF4, AC 200471050003456AC - APELAÇÃO CIVEL, Rel: OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, QUINTA TURMA, DJ 04/05/2005, Decisão: 19/04/2005, g.n.).

Igualmente, não merece acolhida o pedido aplicação do salário mínimo de referência para os tetos previdenciários. De início, é imperioso salientar que várias leis foram formalizadas a respeito do tema em debate, havendo diversas mudanças.

A Lei n.º 5.890/73, em seu artigo 5º, I, que determinava o menor valor-teto vinculado ao salário mínimo, teve tal fixação afastada conforme o artigo 1º da Lei n.º 6.205/75. Para melhor elucidar, transcrevo, in litteris o § 3º o mencionado dispositivo:

"Art. 1º (...).

§ 3º. Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 a 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei 6.147, de 29 de novembro de 1974."

Posteriormente, o artigo 14 da Lei n.º 6.708/79 alterou o supracitado artigo, dando-lhe a seguinte redação:

"Art. 1º. Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.

§ 3º. Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e vinte (20) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."

Como se denota, a partir da Lei n.º 6.708/79, o maior e o menor valor-teto passaram a ser corrigidos pelo INPC (conforme o Decreto 80.080/79, corresponde à unidade salarial), não sendo mais determinados em número de salários mínimos.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. MENOR VALOR-TETO. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA UNIDADE SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A partir da edição da Lei 6.205/75, posteriormente modificada pela Lei 6.708/79, o cálculo do menor valor-teto do salário-de-benefício não mais adotou o salário mínimo como índice de atualização, devendo ser aplicada a unidade salarial.

2. Precedentes do STJ.

3. Recurso conhecido."

(STJ, REsp. 264.333/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, D.J. de 10/03/2003).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR-TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6.708/79. ÍNDICE INPC. MARCO INICIAL NOVEMBRO/79. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei 6.708/79.

2. O art. 15 da Lei 6.708/79 estabelece a aplicação retroativa do INPC para a recomposição dos salários das categorias profissionais cujas datas-bases estivessem compreendidas nos meses de novembro/78 a abril/79. Da mesma forma, o menor valor-teto dos salários-de-contribuição deve ser reajustado em novembro/79, aplicando o índice acumulado do INPC de maio/79 a outubro/79, afastando, em consequência, o fator de reajuste salarial.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp. 835.327/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, D.J. de 18/12/2006).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. MAIOR E MENOR VALOR TETO. CÁLCULOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS, E NÃO EM UNIDADES SALARIAIS. CONTA ACOLHIDA ELABORADA POR ADVOGADO - SUSPEIÇÃO.

(...)

III. Em relação aos critérios de apuração do maior e menor valor-teto, o artigo 212 da CLPS/84 previu que "Para efeito do disposto no § 4º do artigo 21, nos itens I a III do artigo 23, no § 3º do artigo 25, nos itens I e II do artigo 33 e no artigo 102, os valores correspondentes aos limites de 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o salário mínimo, fixados pela Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973, são reajustados, até 31 de outubro de 1979, de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei n.º 6.147, de 29 de novembro de 1974, e, a contar de 1º de novembro de 1979, em face da Lei n.º 6.708, de 30 de outubro de 1979, e suas alterações, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), constituindo, respectivamente, o menor valor-teto e o maior valor-teto do salário-de-benefício".

IV. A evolução do maior e menor valor-teto, a partir da Lei n.º 6.708/79, passou a não mais acompanhar a evolução do salário mínimo, mas o INPC, porquanto o seu artigo 14 deu nova redação ao artigo 5º da Lei n.º 5.890/73. "Art. 14. O § 3º do artigo 1º da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação: § 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei n.º 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."

V. Por força do fenômeno inflacionário então presente na economia do País, o maior e o menor valor-teto eram atualizados por normas internas do Ministério da Previdência Social, vigendo, em fevereiro de 1985, a Portaria SG/MPAS n.º 1.897, de 14 de novembro de 1984, que estabeleceu tais quantias em Cr\$2.830.980,00 (dois milhões, oitocentos e trinta mil e novecentos e oitenta cruzeiros) e Cr\$1.415.490,00 (um milhão, quatrocentos e quinze mil e quatrocentos e noventa cruzeiros), referentes a 20 (vinte) e 10 (dez) unidades salariais, respectivamente.

(...)

XVI. Ação rescisória julgada procedente."

(Terceira Seção, AR 2005.03.00.040968-2; ação rescisória - 4509, DJU 10/01/2008, página: 285; Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, v.u.).

Na hipótese, no entanto, a controvérsia dos autos refere-se à aplicabilidade do salário de referência ao menor e maior valor-teto no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor.

Acrescenta-se, por oportuno, que descabe estabelecer o piso nacional de salários para a fixação de classes ou de tetos de benefícios ou de contribuição no período de 08/87 a 05/89.

Por outro lado, não se justifica a vinculação do menor valor teto ao salário mínimo, nos termos do artigo 4º da Lei n.º 6.950/81, eis que esse dispositivo legal não serve de base para o cálculo do salário-de-benefício, visto que apenas estabelece a vinculação do limite máximo do salário-de-contribuição em número de salários mínimos.

Com efeito, diante do disposto no § 1º, do artigo 2º do Decreto-lei 2.351/87, inexistente erro no cálculo da renda mensal inicial do benefício em análise, mediante a adoção do salário-mínimo de referência para os tetos previdenciários, não havendo que se falar, portanto, em diferenças a saldar em favor da parte autora.

Sobre o tema, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL -REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ART. 58, DO ADCT - DECRETO-LEI Nº 2.351/87, ART. 2º, PARÁGRAFO 1º - SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA - PISO NACIONAL DE SALÁRIO - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1 - É pacífico, nesta Corte Superior, o entendimento no sentido de que, durante a vigência do Decreto-Lei n.º 2.351, de 07.08.87, até março de 1989 (em face do previsto no art. 58, do ADCT), os benefícios previdenciários devem, necessariamente, ser revistos pelo salário-mínimo de referência, pois a este estavam vinculadas as pensões e proventos de aposentadoria de qualquer natureza, a teor do parágrafo 1º, do art. 2º, do citado Decreto-lei 2.351/87.

- 2 - A partir de abril/89, até a edição da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários passaram a ser reajustados com base no número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão, a teor do art. 58, do ADCT.
- 3 - Precedentes da Terceira Seção (EDcl EDcl nos EREsp 240.794/RJ e EREsp 202.605/RJ).
- 4 - Ambos Embargos de Divergência conhecidos e acolhidos para, reformando in totum o v. acórdão embargado, conhecer e dar provimento ao Recurso Especial, nos termos acima explicitados.
(STJ, EREsp 183825/RJ, EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL1999/0076364-5, Relator(a): Ministro JORGE SCARTEZZINI, TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento: 09/06/2004, Data da Publicação/Fonte: DJ 01/07/2004 p. 176, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. DECRETO-LEI 2.351/87. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que, durante a vigência do Decreto-lei 2.351, de setembro de 1987 até março de 1989, os benefícios previdenciários devem ser revistos pelo Salário Mínimo de Referência, afastando a aplicação do Piso Nacional de Salários; a partir de então deve ser aplicado o critério de equivalência salarial estabelecido no art. 58 do ADCT da Constituição Federal de 1988.2. Recurso especial provido.
(STJ, REsp 427339/RJ, RECURSO ESPECIAL 2002/0040561-3, Relator(a): Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 02/06/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 29/06/2009).

Assim, resta concluir que o INSS agiu corretamente e dentro dos dos parâmetros legais vigentes. E a parte Autora em momento algum demonstrou que a Autarquia tenha agido de outra forma.

Nesse mesmo sentido, a decisão proferida por esta Colenda Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ULTRA PETITA. NULIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. OBSERVÂNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LIMITAÇÕES INFRACONSTITUCIONAIS. ARTIGO 58 DO ADCT E SÚMULA 260 TFR INAPLICÁVEIS. GARANTIA DE REAJUSTE DO SALÁRIO-MÍNIMO. REAJUSTES LEGAIS. SALÁRIO-MÍNIMO DE NCZ\$ 120,00 E PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. AÇÃO IMPROCEDENTE.
(...).

4. Assim, improcede o recálculo dos salários-de-contribuição além da forma realizada como base na versão originária do artigo 144 da Lei 8.213/91 e seu parágrafo único. Por sua vez, não incidem os expurgos inflacionários postulados, pois não sendo o artigo 202 da CF, em sua versão originária, norma de eficácia plena, a correção dos salários-de-contribuição deve observância aos índices legais.
5. O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária. Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34).
6. Em se tratando de benefício concedido na vigência da Constituição de 1.988, não cabe a revisão do artigo 58 do ADCT. De outra parte, também descabe a tais benefícios a revisão nos termos da Súmula 260 do TFR. Uma vez revista administrativamente a renda mensal inicial nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, os reajustes do benefício devem obediência aos índices legais. Descabe, portanto, falar de aplicação da Súmula 260 do TFR para benefícios concedidos após a Constituição.
7. De outro lado, a garantia da irredutibilidade do valor do benefício não é malferida com a adoção dos índices de reajuste legais, como já decidiu o Colendo STF (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98). Portanto, não se vê justificativa para que os reajustes observem no mínimo a mesma variação do salário-mínimo. O que não pode ocorrer é que o benefício seja inferior ao salário-mínimo, após a Constituição de 1.988, o que não restou demonstrado. 8. Ora, não sendo aplicável a equivalência salarial com o salário-mínimo para tais benefícios e não sendo o caso de benefício de valor mínimo - ao menos não há informação nos autos nesse sentido - não se vê em que a adoção do referido salário-mínimo poderá influenciar no presente pleito. Cumpriria a parte autora trazer essa demonstração, o que não foi feito.

9. Por fim, cabível a disposição do Decreto-lei 2.351/87 no tocante a adoção do salário-mínimo de referência para os tetos e classes previdenciários (art. 2º, § 1º).

10. Sentença parcialmente anulada de ofício, na parte em que foi ultra petita. Apelação da autarquia e remessa oficial, tida por interposta, providas. Apelação do autor desprovida. Ação improcedente.
(TRF3, AC 95030061784, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 230032, Relator(a): JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:26/09/2007 PÁGINA: 977, Data da Decisão: 11/09/2007, Data da Publicação: 26/09/2007, g.n.).

Por conseguinte, concluo pela improcedência dos pedidos, impondo-se a manutenção da decisão de primeira instância, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo, na íntegra, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006672-41.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.006672-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO
APELADO : ALEXANDRE SANTORO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA CONDE PRISCO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20º SJJ - SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado por ALEXANDRE SANTORO DE OLIVEIRA contra ato praticado pelo GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Liminar concedida às fls. 31/34.

A r. sentença monocrática de fls. 51/55 julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para liberar o pagamento do seguro-desemprego do impetrante.

Em razões recursais de fls. 59/63, alega o impetrado, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva e, no mérito, ser indevido o pagamento do benefício pretendido por ter a demissão do autor decorrido de sua manifestação de vontade ao aderir ao Plano de Apoio à Demissão Voluntária.

Contra-razões às fls. 66/72.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 75/77, opinando pelo desprovimento do apelo.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que tange à preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, cumpre observar o que dispõe o art. 15 da Lei nº 7998/90:

"Art 15. Compete aos Bancos Oficiais Federais o pagamento das despesas relativas ao Programa do Seguro-Desemprego e ao abono salarial conforme normal a serem definidas pelos gestores do FAT."

Vê-se que a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, desfruta da qualidade de banco oficial federal e é a responsável pelas despesas do seguro-desemprego, inclusive seu pagamento, mesmo sendo este custeado pelo Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT. Desta feita, assume a função de gestora do FAT, o qual possui natureza exclusivamente contábil, segundo o art. 10 do mesmo diploma legal, não havendo que se falar em sua ilegitimidade passiva, razão pela qual rejeito a matéria preliminar.

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

O seguro-desemprego encontra sua origem na Constituição de 1946, tendo sido regulamentado apenas em 1965 com o advento da Lei nº 4.923, de 23 de dezembro de 1965, cuja vigência ainda ficou condicionada à regulamentação e à criação de um fundo de assistência ao desempregado, o que só veio a ocorrer com a entrada em vigor do Decreto nº 58.155, de 5 de abril de 1966.

O referido Decreto dispunha, em seu art. 1º:

"Art. 1º. Fica constituído o Fundo de Assistência ao Desempregado, previsto no art. 6º da Lei nº 4.923, de 23 de dezembro de 1965, destinado ao custeio do plano de assistência aos trabalhadores que, após 120 (cento e vinte) dias consecutivos de serviço na mesma empresa, se encontrem desempregados ou venham a se desempregar, por dispensa sem justa causa ou por fechamento total ou parcial da empresa.

(...)

Art. 4º. A assistência a que se refere o artigo anterior será prestada através do sistema da previdência social e constituirá num auxílio em dinheiro, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo devido, até o prazo de 3 (três) meses, a partir do mês seguinte àquele a que corresponder o número de meses computados no cálculo

da indenização efetivamente paga pelo empregador ao empregado despedido, dentro das possibilidades do Fundo de Assistência ao Desempregado".

A Constituição de 1967 manteve a garantia nos termos do art. 165, XVI, *in verbis*:

"Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros, que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVI. Previdência social, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro desemprego, seguro contra acidente de trabalho, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado" (g. n.).

Para tanto, a legislação seguiu a passos lentos. Inicialmente, a Lei nº 5.392, de 23 de fevereiro de 1968, que em seu art. 2º previu:

"Art. 2º Caso sobrevenha falta de recursos no Fundo de Assistência ao Desempregado, para as suas finalidades, a União suprirá a carência, devolvendo as quantias que tiver utilizado na forma do art. 1º desta Lei".

Posteriormente, o Decreto nº 70.301, de 20 de março de 1972, em seu art. 1º, disciplinou:

"Art. 1º. O artigo 4º do Decreto nº 58.155, de 5 de abril de 1966, passa a ter a seguinte redação:

'Art. 4º. A assistência a que se refere o artigo anterior será prestada pelas Delegacias Regionais do Trabalho e consistirá num auxílio em dinheiro correspondente a até 80% (oitenta por cento) do salário mínimo local, a critério do Ministro de Estado, devido até o prazo máximo de 6 (seis) meses, a partir do mês seguinte àquele a que corresponder o número de meses computados no cálculo da indenização efetivamente paga pelo empregador ao empregado despedido, dentro da disponibilidade do Fundo de Assistência ao Desempregado".

Da síntese desses comandos normativos, inferem-se duas proposições: A primeira, a Lei nº 4.923/65 e o Decreto nº 58.155/66 foram recepcionados pela Constituição de 1967 (art. 165, XVI), dando prosseguimento, assim, à instituição do seguro-desemprego. A segunda, as normas antes referidas buscavam estruturar o benefício, então nomeado de auxílio, em relação à sua fonte de custeio e hipóteses de concessão.

Foi, efetivamente, através do Decreto-Lei nº 2.284/86, instituidor do chamado "Plano Cruzado", que o seguro-desemprego, tal como benefício de caráter temporário a amparar o trabalhador desempregado, veio a ser disciplinado, tendo sido dispensado todo um capítulo destinado à sua regulamentação, estabelecendo-se uma nova infra-estrutura de gestão de recursos, bem como as hipóteses e requisitos para sua concessão.

Com o advento da Constituição Cidadã de 1988, o referido benefício passou por nova reestruturação jurídica e hoje é previsto no art. 7º, II, combinado com o art. 201, III, da novel Carta Magna e, por esta última disposição, integrante da Seguridade Social, tendo sua regulamentação expressa pela Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990.

Estabelece o art. 7º, II, da Constituição Federal:

"Art 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

II- seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;"

No presente caso, o autor, que não contesta que sua demissão tenha se dado em razão de ter aderido ao Plano de Apoio à Demissão Voluntária - PADV, manifesta a sua insurgência alegando que o seguro-desemprego é uma garantia constitucional a todo trabalhador, independente da forma de desligamento deste junto a sua empregadora, sendo necessário tão somente que ela tenha se dado sem justa causa.

É certo que, segundo alega, o "... PADV foi considerado nulo de pleno direito pelo próprio sindicato da classe, uma vez que realizado dentro da empresa empregadora, sem qualquer assistência sindical ao Impetrante...". Não obstante tal afirmação, o requerente deixou de trazer aos autos prova do alegado, razão pela qual tenho como válida a sua participação junto ao Plano de Apoio à Demissão Voluntária.

Verifica-se, do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho de fls. 12/13, aliado ao Ofício expedido pela CEF de fls. 41/42, que o requerente recebeu, dentre as verbas rescisórias, o pagamento de indenização especial, fato que demonstra a sua adesão ao PADV, sendo este o motivo de recusa do pagamento do seguro-desemprego por parte da Instituição Bancária.

Sobre o tema, cabe destacar o que dispõe o art. 2º, I, da Lei nº 7.998/90, com redação dada pela Lei nº 10.608/02:

"Art. 2º. O Programa de Seguro-Desemprego tem por finalidade:

I- prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo."

Observo que o seguro desemprego tem por finalidade prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a ocorrida de forma indireta. É certo que a demissão sem justa causa é considerada aquela advinda do desligamento involuntário do trabalhador, nos termos da legislação que rege a matéria.

Diversa é a situação que se apresenta nos presente autos, quando o empregado adere aos Planos de Apoio à Demissão Voluntária, porque tal decisão decorre da livre manifestação da vontade deste.

Os PADVs se constituem em um meio utilizado pelo empregador, pelo qual se oferecem vantagens pecuniárias aos empregados (além daquelas expressamente previstas em lei), em contrapartida ao desligamento de seus quadros. Nos referidos planos, as empresas demitem seus empregados sem justa causa, arcando com o pagamento de todas as verbas indenizatórias, além de benefícios adicionais em pecúnia, como no caso dos autos, com o escopo de assegurar a manutenção do trabalhador até sua eventual admissão em outro posto de trabalho.

Desta feita, a adesão pelo empregado ao PADV, pressupõe manifestação volitiva deste quanto ao plano, como resposta ao incentivo e à indenização ofertada pelo empregador, o que afasta a involuntariedade da rescisão do contrato de trabalho, requisito necessário à concessão do benefício ora vindicado.

Nesse sentido é o que preceitua o art. 6º da Resolução nº 252, do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador (CODEFAT):

"A adesão a Planos de Demissão Voluntária (PDV) ou similares não dará direito ao benefício, por não caracterizar demissão involuntária."

Trago a colação os julgados do C. STJ sobre a matéria:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO-DESEMPREGO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO GENÉRICO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DEMAIS DISPOSITIVOS LEGAIS DITOS VIOLADOS.

(...)

3. O direito ao recebimento do seguro-desemprego, devido ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, situação que não ocorre na hipótese de adesão do trabalhador a plano de demissão voluntária. Precedentes desta Corte e do Tribunal Superior do Trabalho.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 856780, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 16.11.2006, p. 236).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO A TRABALHADORES QUE FIZERAM ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 1º DA LEI 1.533/51. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC NÃO-CONSTATADA.

1. Os recursos especiais apresentados irressignam-se contra entendimento firmado pelo aresto de segundo grau que reconheceu o direito de recebimento de seguro-desemprego por trabalhadores que aderiram a Programa de Demissão Voluntária - PDV. Apontam como violados os arts. 535, II do CPC, 1º da Lei 1.533/51, e 2º, I, e 3º da Lei 7.998/1990, além de divergência jurisprudencial.

(...)

4. Analisando caso similar, a Primeira Turma desta Corte emitiu pronunciamento no sentido de que "o direito ao recebimento do seguro-desemprego, devido ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, situação que não ocorre na hipótese de adesão do trabalhador a plano de demissão voluntária" (REsp 856.780/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, DJ de 16/11/2006).

5. Precedente da Segunda Turma: REsp 590.684/RO, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11/04/2005.

6. Recurso especial da União parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Recurso especial do Estado do Paraná parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 940076, Rel. Min. José Delgado, DJU 08/11/2007, p. 201).

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, dou provimento à remessa oficial e à apelação para denegar a segurança.**

Sem recurso, retornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004329-77.2001.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LINO DE ARAUJO
ADVOGADO : KELY CRISTINE DE MEDEIROS PIRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação de cobrança ajuizada por JOSÉ LINO DE ARAÚJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento das verbas pertinentes aos meses de 13.04.1998 a junho de 1999 e 31.08.1999 a 01.03.2000.

A r. sentença monocrática de fls. 247/253 julgou procedente o pedido. Feito submetido ao reexame necessário

Em razões recursais de fls. 258/263, pugna o INSS, inicialmente, pelo reexame necessário. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que, ao proceder à cessação do benefício, agiu de acordo com os princípios que regem a Administração Pública e que o benefício é devido a contar da sentença proferida nos autos de mandado de segurança nº 1999.61.049036-0, a qual determinou o seu restabelecimento.

Com contra-razões, subiram os autos para esta Corte.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço da preliminar suscitada pelo Instituto Autárquico, em razão do feito já ter sido submetido ao reexame necessário.

Quanto ao mais, no que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

A partir da data de início de benefício, o INSS deve começar o seu pagamento e, na hipótese haver parcelas em atraso, corrigir as verbas atinentes até o momento em que forem efetivamente adimplidas, nos moldes da Súmula nº 8 desta Corte.

Ademais, a aposentadoria por tempo de serviço tem caráter vitalício, podendo ter o seu pagamento suspenso, via de regra, na hipótese de óbito do titular ou irregularidade no seu deferimento, sendo necessário, nesta última hipótese, o regular contraditório e ampla defesa na esfera administrativa.

Ao caso dos autos.

O autor é titular da aposentadoria por tempo de serviço nº 101.488.948-8, com DIB em 13.04.1998 e RMI fixada em R\$ 722,30.

Reporta o segurado que o Instituto Autárquico não lhe pagou as verbas devidas entre a data de início de benefício e o seu deferimento, além do interregno de 1º de setembro de 1999 a 1º de março de 2000, quando lhe foi concedida a ordem de segurança para a efetiva implantação do mesmo.

Diante disso, foi proposta a presente ação com o escopo de receber as referidas prestações.

Em sua defesa, aduz o INSS que o ente autárquico tem a prerrogativa de rever os seus atos e, por não mais subsistir a sentença mandamental, porque esta Corte extinguiu aquele *mandamus* sem a análise do mérito, não há que se falar em pagamento de valores em atraso.

Historiados os fatos atinentes a causa, é de se consignar que, não tendo o INSS dado solução de continuidade ao benefício do autor após a extinção do mandado de segurança e o conseqüente levantamento da ordem nele dada, é de se ter como absolutamente válido o ato originário de concessão da aposentadoria.

Além disso, o poder-dever da administração pública de rever os seus atos não permite a prática de arbitrariedades e o Instituto Autárquico não deu motivo justo para não pagar os atrasados apenas na janela de tempo em comento, não obstante a aposentadoria ter início em 13 de abril de 1998 (data do requerimento).

Portanto, é de se manter a condenação fixada pelo MM. Juízo *a quo*.

Eventuais parcelas já pagas deverão ser compensadas por ocasião da liquidação da sentença.

Em se tratando de verba com nítido caráter alimentar, é devida a incidência de atualização monetária sobre as parcelas de benefício previdenciário pagas com atraso, desde os respectivos vencimentos, sejam decorrentes de decisão administrativa ou judicial.

Nesse sentido, trago à colação os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PORTARIA 714/93 - COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIOS PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES APLICÁVEIS - INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - POSSIBILIDADE.

(...)

- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se for remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um 'plus', mas sim um 'minus', tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração.

- Devida, portanto, a inclusão dos expurgos inflacionários, expressos em IPC, na correção monetária das parcelas referentes ao período que vai de janeiro/89 a fevereiro/91, pagas administrativamente por intermédio da Portaria 714/93, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes. (REsp 371.657/PI, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJU 23.06.2003).

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(5ª Turma, RESP nº 624379, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJU 21/06/2004, p. 253).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da preliminar suscitada, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a decisão de primeiro grau na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002858-87.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.002858-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ZELIA MARIA DA SILVA SANTOS e outros

: RENICIO GREGORIO DOS SANTOS

: EVANILDE NAZARET DA SILVA

: DIJALMA GALDINO DA SILVA

: MARIA DE FATIMA NAZARE SILVA DE BARROS

: SOLANGE NAZARE SILVA

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

SUCEDIDO : NAZARE MORAIS SILVA falecido

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00061-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, calculado nos termos da legislação vigente, com abono anual, correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do valor do benefício, termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a majoração da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, restaram comprovadas mediante a apresentação das cópias de guias de recolhimento de contribuições, na condição de facultativo, referentes aos períodos de junho de 1998 a outubro de 1998 e de julho de 1999 a janeiro de 2000 (fls. 20/31). Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a propositura da presente demanda (24/04/2000) não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 61/62). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada, até a data do óbito da parte autora (10/02/2006), com valor a ser calculado na forma do artigo 44 da Lei n.º 8.213/91, descontando-se os valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial (fl. 81).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (fls. 61/62), em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001). A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem de forma decrescente, a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial, determinar a

incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária, conforme acima estabelecido, e **NEGO PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009674-85.2002.4.03.9999/MS
2002.03.99.009674-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : TEREZINHA VIEIRA BARBOSA
ADVOGADO : LUIS HIPOLITO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00388-4 2 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. As contra-razões não foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 07/12/1996) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de casamento (fls. 11 e 13).

Conforme se verifica da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 14/22) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 17/02/1988 e findou-se em 27/06/1988. Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento.

Apesar de a pensão por morte independe de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, o falecido recebia renda mensal vitalícia por incapacidade (NB 0477419488), desde 16/06/1993.

Todavia, o referido benefício é personalíssimo e intransferível, eis que cessa com a morte do assistido ou com a superação das causas que deram ensejo a sua concessão.

Assim, não há possibilidade de conversão de renda mensal vitalícia em pensão por morte.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS IMPOSSIBILIDADE.

I - A sistemática dos benefícios assistenciais, de longa data, veda a percepção acumulada com benefícios previdenciários. Aplicação do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.179/74, art. 20, "e", do Decreto nº 89.312/84 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

II - Impossibilidade de acumular Renda Mensal Vitalícia com a pensão por morte.

III - Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, AC 504548, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Raquel Perrini, DJU 06/12/2002, Página 490)

Por fim, também não restou demonstrado nos autos o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.015236-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CREMILDE JUSTINO FAVERO

ADVOGADO : SILVIO ROBERTO FERNANDES PETRICIONE

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

No. ORIG. : 97.00.30296-2 1V Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença, de fls. 28/ 29, que julgou improcedentes os Embargos à Execução, opostos pelos INSS, e determinou o prosseguimento da execução no valor dos cálculos de fls. 120/ 124 no processo de conhecimento.

Apela a autarquia (fls. 32/ 34) e preliminarmente pede pela nulidade da sentença ao entender que esta não fixou o valor da execução. No mérito pede pela reforma do julgado.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Do Título Executivo

A autarquia previdenciária foi condenada a proceder à revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço do autor, aplicando na renda mensal, ao primeiro reajuste, o índice integral do aumento concedido, recalculando-se a renda, nos anos subsequentes, enquadrando - nas faixas salariais estabelecidas, levando-se em conta o salário mínimo vigente na data do reajuste. As parcelas devidas deverão ser pagas, respeitando-se a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora a partir da citação. Os honorários advocatícios correspondem a 20% (vinte por cento) do valor da condenação, incluídas as parcelas vencidas mais doze parcelas vincendas.

A ação de conhecimento foi ajuizada em 21/11/1985, tendo sido o INSS citado em 28/01/1986 (fls. 19v).

Posteriormente, em 18/05/1988, referida ação foi sentenciada (fls. 55/ 57) e, mediante o recurso interposto pelo INPS (fls. 59/66), os autos subiram ao antigo Tribunal Federal de Recursos - TFR, em 29/08/1988. Distribuída a ação, em 03/11//1988, o processo nº 88.0061178-8 teve por Relator o Sr. Ministro Garcia Vieira que, nos termos da jurisprudência dominante da turma e na Corte, negou provimento ao recurso. A Decisão de fls. 79/ 84 foi publicada na

Imprensa Nacional em 16/12/1988 e teve o trânsito em julgado certificado em 03/03/1989 (fls. 85/ 85v). Baixados os autos à vara de origem estes foram conclusos ao juízo em 10/04/1989.

Da execução:

Iniciou-se a execução em 05/07/1989, com a juntada pelo autor dos valores recebidos pelo de Janeiro de 1979 até 05/1989, com cópia dos respectivos carnês de pagamento do benefício 42/ 001.061.835-0 (fls. 88/107). Remetidos os autos à contadoria, foram calculadas parcelas de 11/1980 a abril de 1989, com os valores atualizados para março de 1990 (fls. 109/ 119). Após manifestação das partes, as contas foram atualizadas pela contadoria e a execução foi orçada para junho de 1990, no valor de Cr \$ 192.565,29.

Tais contas foram homologadas pelo juízo às fls. 134, em 04/03/1991, decisão da qual apelou a autarquia, sendo o recurso contrarrazoado pelo exequente.

Observo que às fls. 143/ 151, concomitante ao recurso, o INSS apresentou contas no valor total de Cr\$ 224.475,35 para a execução. Julgado o recurso (fls. 158/ 161), foi dado parcial provimento ao recurso, afastadas as contas e determinado que os juros de mora sejam computados a partir da citação.

Baixados os autos à vara de origem, o exequente apresentou cálculos de liquidação às fls. 173/ 177 orçando a execução em R\$ 8.060,77 (oito mil, sessenta reais e setenta e sete centavos), atualizados para abril de 1995. A autarquia novamente contestou as contas e as impugnou (fls.180/ 191) apresentando cálculos que orçavam a execução em R\$ 1.175,05, incluídas as custas e os honorários advocatícios.

A autarquia foi citada (fls. 205) em 17/06/1997 e apresentou os presentes embargos à execução, em 07/08/1997, onde se insurge contra os cálculos apresentados pelo autor.

Remetidos os autos à contadoria, esta descartou os demais cálculos e planilhou novos valores, atualizando os demais de abril de 1995 para junho de 1999 (fls. 14/ 19) e calculou a execução, sem o cômputo de juros - como determinado pelo julgado - no valor de R\$ 5.947,33 - valor atualizado para junho de 1999.

A preliminar suscitada pela autarquia não merece acolhimento, pois não é nula a sentença que, apesar de não mencionar valores em seu bojo, faz menção aos cálculos apresentados pela parte.

O benefício concedido ao autor teve início em mês de reajuste, não se sujeitando ao fracionamento imposto aos demais, portanto não lhe é exequível a primeira parte da condenação a qual se refere à antiga Súmula 260 do S.T.J., *in verbis*:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário-mínimo então atualizado."

Entretanto, há diferenças a serem pagas pela autarquia: Passando à análise da segunda parte da súmula, é possível concluir que a utilização do salário-mínimo desatualizado no enquadramento dos benefícios nas faixas salariais (maiores) para fins de aplicação de índices de reajustamento (menores), por força das tabelas decorrentes da política salarial praticada no período de novembro de 1979 a maio de 1984, não encontrava respaldo legal.

Inicialmente, a Lei 6.708, de 30 de outubro de 1979, estabeleceu a seguinte sistemática de reajustes:

Artigo 1º - O valor monetário dos salários será corrigido, semestralmente, de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor, variando o fator de aplicação na forma desta Lei.

Artigo 2º - A correção efetuar-se-á segundo a diversidade das faixas salariais e cumulativamente, observados os seguintes critérios:

I - até três vezes o valor do maior salário mínimo, multiplicando-se o salário ajustado por um fator correspondente a 1.1 da variação semestral do índice Nacional de Preços ao Consumidor;

II - de três salários mínimos aplicar-se-á, até o limite do inciso anterior, a regra nele contida e, no que exceder, o fator 1.00;

III - acima de dez salários mínimos aplicar-se-ão, as regras dos incisos anteriores até os respectivos limites e, no que exceder, o fator 0.8.

§ 1º Para os fins deste artigo, o Poder Executivo publicará, mensalmente, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, ocorrida nos seis meses anteriores.

§ 2º - O Poder Executivo colocará à disposição da Justiça do Trabalho e das Entidades Sindicais os elementos básicos utilizados para a fixação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor;

Artigo 3º - A correção dos valores monetários dos salários, na forma do artigo anterior, independe de negociação coletiva e poderá ser reclamada, individualmente, pelos empregados.

Conforme se vê, naquela época, o sistema de reajustes de benefícios da previdência social era similar ao aplicado aos salários dos demais trabalhadores da ativa, consistindo em verificar quantos salários-mínimos o segurado recebia e, obtido este parâmetro, aplicar índice maior de reajuste quanto menor fosse a faixa salarial.

Ao proceder o cálculo do enquadramento dos benefícios nas faixas salariais, a autarquia dividia o valor do benefício pelo salário-mínimo revogado (portanto, desatualizado), e não por aquele atualizado a cada semestre/ano. Com esta prática, o enquadramento se dava em faixas superiores, com menor índice de reajustamento.

Tal defasagem não se verificava quando o benefício era enquadrado na primeira faixa salarial, porque aqui o reajustamento era sempre pelo índice maior, por ser a faixa de reajuste do salário-mínimo, portanto, a faixa salarial menor.

O sistema de reajustamentos por faixa salarial acabou sendo extinto com a edição do Decreto-Lei 2.171, de 13 de novembro de 1984, quando, para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial passou a ser considerado, o novo salário mínimo:

Artigo 2º - Os índices do reajustamento serão os mesmos da política salarial, considerando-se como mês básico o do início da vigência do novo salário-mínimo.

§ 1º - Para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial será considerado, a partir da vigência ao presente Decreto-lei, o novo salário-mínimo.

§ 2º - Consideradas as possibilidades financeiras do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS, notadamente a evolução da folha de salário-de-contribuição dos segurados ativos, o Ministro da Previdência e Assistência Social poderá fixar índices superiores ao previstos neste artigo, levando em consideração a faixa percentual destinada à livre renegociação entre empregados e empregadores.

Com a veiculação da Lei 7.604, de 26 de maio de 1987, foi determinada a reparação do referido prejuízo, mas com efeitos financeiros somente a partir de abril de 1987, sem o pagamento de atrasados (permanecendo a descoberto aquele período: 1979/1987).

Art. 2º Os benefícios de duração continuada, corrigidos segundo a política salarial e mantidos atualmente pela previdência social urbana, serão, a partir de 1º de abril de 1987, pagos com a atualização prevista no art. 2º do Decreto-lei nº 2.171, de 13 de novembro de 1984, alcançando essa atualização, total ou parcialmente, o período de novembro de 1979 a maio de 1984, conforme o segurado tenha usufruído o benefício durante todo o período ou parte dele.

A conta posta nos autos e efetuada pela contadoria, em primeiro grau, é a que melhor representa o julgado disposto no título. Verificando os cálculos, observo que a correção monetária aplicada em conformidade com o Provimento n. 26/01 da Corregedoria Regional, inclusive quanto à incidência de índices expurgados desde que não vedados pelo julgado.

Quanto à aplicação desses expurgos inflacionários nas contas de liquidação, a correção monetária nada acresce ao débito, apenas recompondo o valor da moeda afetado pelo processo inflacionário.

Tanto isso é verdade, que a autarquia cobra seus créditos fazendo incidir índices de atualização monetária.

No caso dos chamados "índices expurgados", conforme se verá, eles refletem a variação inflacionária medida pelos índices de inflação oficiais, mas não repassados aos respectivos indexadores de atualização monetária (OTN/BTN). Ainda que não constantes do pedido formulado na ação de conhecimento, podem ser incluídos na liquidação, pois, como já afirmei, nada crescem ao débito, apenas recompõem o seu valor.

Neste sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já solidificou a sua jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - HIPÓTESES - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - Vislumbra-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares.

2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez

que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos.

3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp nºs 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF).

4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado.

(STJ, 3ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 81583, Processo 200000791261-DF, DJU de 17/02/2003, p. 221, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

Por outro lado, se até mesmo os juros moratórios não precisam constar do pedido ou da sentença condenatória para serem inseridos na liquidação (Súmula 254, STF: Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação), com mais razão os índices de atualização monetária.

Quanto à incidência dos juros de mora sobre parcelas anteriores à citação, trata-se de obrigação contida no próprio título, pois faz constar que os valores das diferenças serão acrescidos de juros de mora e de correção monetária. Os argumentos do INSS, no sentido de que seriam indevidos juros moratórios sobre créditos apurados antes da citação, não se sustentam pois o termo inicial para o cômputo dos juros de mora (data da citação) não se confunde com o âmbito de sua incidência, no caso, o montante devido antes do ato citatório, também débitos vencidos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, reformando integralmente a r. sentença de primeiro grau para fixar o valor da execução em R\$ 5.198,12 (cinco mil, cento e noventa e oito reais e doze centavos), valores atualizados para abril de 1995. Determino, também, a juntada do CNIS/PLENUS aos autos.

Ante o falecimento do autor, suspendo os prazos por 60 (sessenta dias) e determino que seja intimada pessoalmente a Srª CREMILDE JUSTINO FAVERO, dependente habilitada ao recebimento da pensão por morte NB 21/ 112.500.119-1, para que proceda a devida habilitação nos autos, condição essencial para que sejam opostos quaisquer recursos. No silêncio, após a suspensão e a contagem do prazo para recursal para a autarquia, baixem os autos á vara de origem, onde deverão permanecer ser arquivados.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015714-83.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.015714-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : NEUSA MARIA BARBOSA

ADVOGADO : JOSE FERREIRA DAS NEVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00032-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 09/06/1999) e a dependência econômica da autora.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, pois recebia aposentadoria (NB 09398388, DIB 10/05/1998), mantendo, assim, a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, nos termos do parágrafo 3º, artigo 16, da Lei n.º 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal."

Todavia, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada.

Em que pese a certidão de nascimento (fls. 15), datada de 04/12/1983, evidenciando o nascimento de uma filha em comum, tal prova foi refutada pela prova testemunhal e pelas informações de fls. 54/55.

O acordo de pensão alimentícia, que fixava alimentos à filha falecida, declara que a autora e o falecido apenas mantiveram relacionamento amoroso. No mesmo sentido, as testemunhas (48/49) informaram que a autora não morava como o **De Cujus**, que este apenas prestava assistência material à filha.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora Neusa Maria Barbosa.

Nesse sentido, cito os julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei n.º 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC 935485, Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI 03/12/2009, Pg 630)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

(...)

III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus.

(...)

VII. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, AC 614517, Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI 30/06/2010, Pg 790)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016863-17.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.016863-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : MARIO SCARPIN
ADVOGADO : SONIA MARIA ALVES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00106-8 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Inicialmente, proceda a Subsecretaria à retificação da autuação, haja vista que os autos foram encaminhados a esta Corte por força da remessa oficial determinada no acórdão de fls. 52/55, dos autos do agravo de instrumento nº 98.03.060164-4, em apenso. Ademais, consigno, que o recurso de apelação interposto pelo INSS (fls. 67/75) deixou de ser recebido pelo juízo monocrático (fl. 80).

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido com registro em CTPS, a conseqüente revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, bem como a revisão do benefício previdenciário, com a manutenção do valor real, mediante a aplicação dos índices que indica e a condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças em atraso.

A r. sentença monocrática de fls. 59/60 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria, determinando a incorporação dos índices que especifica, o recálculo da conversão do provento em URV no mês de março de 1994 e a manutenção do percentual de número de salários mínimos. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Passo a análise do pedido de reconhecimento do trabalho urbano exercido com registro em CTPS e a conseqüente revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

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

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, instruiu o autor a presente demanda com cópias da sua Carteira de Trabalho do Menor (fls. 12/13). Neste sentido, goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

Assim, o trabalho prestado no período de 1º de fevereiro de 1955 a 31 de janeiro de 1959, conforme anotações em Carteira de Trabalho do Menor às fls. 12/13, constitui prova plena da função desempenhada, não tendo o INSS produzido qualquer contraprova acerca da veracidade das anotações em tela, de forma a infirmá-las.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana no período compreendido entre 1º de fevereiro de 1955 a 31 de janeiro de 1959, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 4 (quatro) anos.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Assim, acrescidos os 4 anos aqui reconhecidos com aquele somatório incontroverso (30 anos, 5 meses e 7 dias - fl. 11), conta o requerente com tempo superior a 34 anos, ensejando o acolhimento do pedido inicial, com o recálculo de sua renda mensal inicial nos termos do quanto requerido.

Prosseguindo, postula o demandante o reajuste do valor do benefício, de forma a preservar seu valor real.

A esse respeito, cumpre observar que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

*"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.
1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.
2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política.

Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subseqüentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento."
(NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que *"somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste"* (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, resalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falearem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento.

(...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;

4. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

Por fim, descabe, igualmente, falar-se em reajuste pelo índice de 8,04% referente a setembro de 1994, uma vez que o aumento verificado atingiu tão-somente os benefícios de valor mínimo, sendo, portanto, indevido aos demais beneficiários que tenham seus reajustes condicionados ao IPC-r. Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - REAJUSTES SETEMBRO/94 E MAIO/96.

(...)

- O aumento do salário mínimo referente ao mês de setembro/94 atingiu tão-somente os benefícios de renda mínima, a teor do art. 201, § 5º, da CF/88. Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ - REsp 335293/RS - 5ª Turma - Rel. Min. Jorge Scartezini - DJ de 04.02.2002 - p. 503).

Na hipótese da presente ação, verifica-se que o autor não faz jus à aplicação de critérios de reajustes diferentes dos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subseqüentes, visando à manutenção da preservação do valor real. Em face do explanado nesta decisão, acolhe-se o pedido tão somente do reconhecimento de trabalho urbano e a consequente majoração da renda mensal inicial, em percentual e valor a ser calculado pelo INSS.

No tocante ao pagamento das diferenças decorrentes da nova RMI, estas serão devidas a partir da concessão do benefício, respeitada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a MÁRIO SCARPIN (NB 88279117-6), com data de início da revisão - (DIB 02/10/1990, observada a prescrição quinquenal), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018967-79.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.018967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALICE BOTTURA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00048-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por idade, computando, para fins de cálculo do salário de benefício, afastando o enquadramento da autora como empregada e utilizando os valores efetivamente recolhidos aos cofres públicos.

A r. sentença monocrática de fls. 64/67, acolheu a preliminar de decadência e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV do CPC e isentou a demandante dos ônus de sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 69/75, sustenta a parte autora que não houve decadência do direito à revisão, pelo que requer a reforma do *decisum* com a procedência do pedido constante da exordial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Ab initio, é de se afastar o reconhecimento da decadência do direito de revisão do benefício, como passo a fundamentar. Cumpre observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ocorre que o instituto da decadência não pode atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna.

In casu, não há que se falar em decadência, tendo em vista o período decorrido entre a vigência da lei e a data do ajuizamento da ação.

Passo a enfrentar o *meritum causae*.

Para efeito de consideração da espécie de filiação do segurado, dispunha o Decreto n.º 89.312/84 (CLPS), em seu art. 6º, o seguinte:

"Art. 6º É obrigatoriamente segurado, ressalvado o disposto no artigo 4º:

I - como empregado:

- a) quem trabalha nessa condição no território nacional, inclusive o doméstico;*
- b) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;*
- c) quem presta serviço a missão diplomática estrangeira no Brasil ou a membro dela, salvo o não brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro sujeito à legislação previdenciária do país da missão diplomática respectiva;*
- d) o brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial brasileiro ou internacional do qual o Brasil é membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado obrigatório da previdência social do país estrangeiro;*

II - o trabalhador autônomo, o avulso e o temporário;

III - o titular de firma individual urbana;

IV - o diretor, membro de conselho de administração de sociedade anônima, sócio gerente, sócio solidário, sócio cotista que recebe "pro labore" e sócio de indústria de empresa urbana e, desde janeiro de 1976, de empresa rural."

Por seu turno, a atual Lei de Planos de Benefícios regulamentou a matéria em seu artigo 11, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

(...)

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

V - como contribuinte individual:

(...)

g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego;

h) a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não;

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (...)" (grifei).

Note-se que uma das espécies de segurado empregado, consoante a novel disposição (art. 11, "a", Lei nº 8.213/91), exige que este trabalhador desempenhe suas atividades de modo não eventual, sob subordinação e mediante remuneração.

A legislação trabalhista (CLT), traz similar disposição em seu art. 3º, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Nesse passo, tratando-se de segurado empregado, compete ao empregador o ônus do recolhimento das contribuições devidas à Seguridade Social, consoante o art. 30 da Lei nº 8.212/91.

Entretanto, para os segurados filiados na qualidade de contribuinte individual ou facultativo, é da responsabilidade deles verterem aos cofres públicos as devidas contribuições, as quais serão consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício, para posterior apuração da renda mensal inicial.

Desta feita, acaso não reste demonstrada a condição de empregado em procedimento administrativo de concessão de benefício, deve subsistir a inscrição já constante dos registros da Previdência Social, para o devido cálculo da aposentadoria.

Ao caso dos autos.

A requerente é titular de aposentadoria por idade, concedida em 31 de dezembro de 1992, com percentual de 85%. Sustenta a parte autora que, quando do cálculo do benefício, a Autarquia Previdenciária não considerou os corretos salários-de-contribuição, pelo que o benefício fora concedido no patamar mínimo.

Ao compulsar dos autos, verifico que a Autarquia Previdenciária, quando do cumprimento de diligência em sede administrativa (fls. 13/29), considerou a filiação da autora como empregada, vinculada à Paróquia São José, o que ocasionou a desconsideração, no momento do cálculo da aposentadoria, dos recolhimentos realizados como autônoma. Os requisitos que caracterizam a relação empregatícia, consoante a melhor doutrina, são: trabalho desempenhado por pessoa física, habitualidade, pessoalidade, onerosidade e subordinação.

A Administração pública, diante da prática de atos administrativos vinculados, não possui margem de atuação (discrecionabilidade), visto que o legislador já definiu as hipóteses de sua conduta, consoante o princípio da legalidade. Nesse ínterim, o requisito motivo do ato administrativo deve ser existente e juridicamente adequado, sob pena de nulidade.

Neste sentido, é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. EFEITOS DA SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DESCONSTITUTIVO E CONDENATÓRIO. PROVA DO PREJUÍZO CAUSADO AO ERÁRIO. NECESSIDADE.

1. O pedido de natureza desconstitutiva independe de prova da lesão. Constatada a ilegalidade do ato impugnado, impõe-se, salvo situações excepcionais que autorizam a sua convalidação, o decreto de nulidade por vício de forma, incompetência do agente, ilegalidade do objeto, inexistência dos motivos ou desvio de finalidade.

2. (...)

3. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 2004/0076563-7, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/02/2006, p. 484.)

Desta feita, mostra-se nulo o ato do ente público que altera a qualificação a segurada, pois, no processo administrativo de concessão do benefício, em nenhum momento o INSS fez constar quaisquer elementos caracterizadores do vínculo de emprego, nos moldes preconizados nos arts. 11, "a", Lei nº 8.213/91 e 3º, *caput*, da CLT, ainda que minimamente. Desta parte, razão assiste à apelante, uma vez que o INSS não logrou êxito em demonstrar que, efetivamente, exerceu atividade na condição de empregada, devendo prevalecer a sua filiação como facultativa, devendo o cálculo do salário de benefício observar os recolhimentos efetivamente vertidos pela segurada.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em

vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por idade deferida a ALICE BOTTURA (NB 055682386-9), com data de início da revisão - (DIB 31/12/1992), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para afastar o reconhecimento da decadência do direito à revisão, e, no mérito, julgar procedente o pedido**, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019515-07.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.019515-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : DIVALCY FERNANDES SANTANA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
REPRESENTANTE : MARIA AUREA DE SOUZA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00119-3 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada por DIVALCY FERNANDES SANTANA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário de pensão por morte, com a inclusão dos períodos em que o autor auferiu auxílio-doença como salário-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial.

Agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 120, em que impugna os honorários periciais fixados. A r. sentença monocrática de fls. 135/138, declarada à fl. 144, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a proceder à revisão do benefício da autora.

Em razões recursais de fls. 146/149, a Autarquia Previdenciária reitera inicialmente a apreciação do agravo retido. Pugna pela decadência do direito de revisão e, no mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não fazer jus a postulante à revisão do benefício.

Apelou a parte autora às fls. 163/170, requerendo a majoração dos juros de mora e dos honorários advocatícios. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em 11 de julho de 2001, anteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que excluiu do reexame

obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, as causas em que o valor da condenação, ou do direito controvertido, não excedesse a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Destarte, resultando a sentença em provimento contrário à Fazenda Pública, conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, por restar preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil.

No que se refere aos honorários periciais, deixo para apreciá-los após a análise do mérito.

Quanto à decadência do direito de revisão, suscitada pela Autarquia Previdenciária, cumpre observar que o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ocorre que o instituto da decadência não pode atingir as relações jurídicas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna.

No mérito, depreende-se da procuração de fl. 10, ser a autora Divalcy Fernandes Santana a auferir benefício de pensão (NB 56.597.172/7), decorrente do falecimento do filho (José Cleobis Rodrigues Mendes), com termo inicial em 07 de setembro de 1992 (fl. 11).

Segundo narra a inicial, o *de cujus* foi titular de benefício de auxílio-doença acidentário entre 10 de outubro de 1989 e 03 de janeiro de 1990, e de auxílio-doença previdenciário, entre 22 de janeiro de 1992 e 24 de abril de 1992.

Contudo, a Autarquia Previdenciária informou à fl. 93 que, ao tempo do óbito, o segurado estava em gozo de auxílio-doença, tendo sido o benefício de pensão por morte (NB 056.597. 172-7) calculado aplicando-se o coeficiente de 90% (noventa por cento) do benefício de Auxílio-Doença.

De fato, os extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexos a esta decisão, corroboram tal informação, pois o auxílio-doença (NB 0443840865), tendo como titular José Cleobis Rodrigues Mendes, teve início em 22 de janeiro de 1992 e foi cessado em 07 de setembro de 1992 (data do óbito).

A *qaestio* versa como deveria ser feito o cálculo do benefício da pensão por morte, levando-se em conta que a renda mensal inicial da pensão por morte levou em consideração apenas o valor do auxílio-doença como salário de benefício, aplicando, sobre ele, o coeficiente de 90%.

O artigo 75 da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, fixou os critérios de cálculo desta forma, *in verbis*:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). (grifei)

Por conseguinte, não é admitido o mero aproveitamento do valor recebido a título de auxílio-doença em pensão por morte, devendo, em primeiro momento, calcular a aposentadoria a que o autor teria direito para, com tal base, conceder o benefício em questão, nos termos previstos em lei.

Dentro do sistema da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, mas sim benefício novo, com metodologia de cálculo própria.

O artigo 29, *caput*, da Lei nº 8.213/91, também na sua redação original, dizia que *"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*

Na sua forma primeva do atual Plano de Benefícios, para este provento, se partia de um coeficiente fixo (80%), acrescendo 1% (um por cento) de acordo com o tempo de serviço do segurado, não podendo ultrapassar a 100%:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:

a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; ou

b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o benefício seja decorrente de acidente do trabalho."

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO, PELO DE CUJUS, DE AUXÍLIO-DOENÇA DURANTE O PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA A QUE TERIA DIREITO. ARTIGO 77 DA LEI Nº 8.213/91. APLICABILIDADE DO ARTIGO 29, PARÁGRAFO 5º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

- *Pensão por morte precedida de auxílio-doença recebido pelo de cujus. Período básico de cálculo da aposentadoria a que o falecido teria direito composto por salários-de-contribuição recolhidos pelo empregador e recebimento do benefício.*

(...)

- *Aplicabilidade do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, quando o período básico de cálculo compreende recolhimento de contribuições e recebimento de auxílio-doença. Precedentes jurisprudenciais.*

(...)

- *Apelação do INSS e remessa oficial a que se dá parcial provimento, determinando-se o recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte, decorrente do recálculo da aposentadoria a que o de cujus faria jus, levando-se em consideração o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, nos termos preconizados."*

(TRF3, 9ª Turma, APELREE 1999.61.03.004769-6, Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, DJU 17/06/2009, p.799).

No caso dos autos, o *de cujus* recebia auxílio-doença, quando de seu óbito. Portanto, o cálculo que deve ser feito é relativo à aposentadoria a que o segurado teria direito, levando-se em conta a média aritmética simples dos salários-de-contribuição, para depois proceder-se ao cômputo da pensão por morte devida.

Portanto, a autora faz jus a revisão da renda mensal inicial da pensão por morte por ela auferida, devendo se apurar o valor devido ao segurado instituidor a título de aposentadoria por invalidez à época do óbito, **observando em especial o tocante ao coeficiente do tempo de serviço laborado por ele**, para que, após isto, se apure o valor da RMI devida. Não obstante isso, à míngua de documentos a corroborar os cálculos lançados na exordial e no laudo pericial de fls. 105/112, além de não ser possível estabelecer os períodos de trabalho exercidos pelo *de cujus*, estes não devem prevalecer, sendo o valor da renda mensal inicial e do benefício em manutenção objeto de apuração em sede de liquidação de sentença.

Não são devidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista a incidência do lapso prescricional.

Depreende-se da decisão de fl. 100, terem sido os honorários periciais fixados pelo juízo *a quo* em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais).

Contudo, no âmbito da jurisdição delegada (art. 109, § 3º, da CF), em casos de assistência judiciária gratuita, o pagamento de honorários dos peritos é regulamentado pela Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal - CJF, a qual expressamente fixou os honorários periciais em seus valores mínimo e máximo, entre **R\$50,00** e **R\$200,00**, para as perícias em geral, e na área de engenharia, **R\$120,00** e **R\$300,00** (Tabela II).

Considerada a natureza contábil da prova produzida, os honorários devem ser arbitrado em **R\$200,00**.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de pensão por morte deferida a **DIVALCY FERNANDES SANTANA** (NB 21/0565971727), com data de início da revisão - (DIB 07/09/1992), em valor a ser calculado pelo INSS, respeitada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo retido e parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e concedo a tutela específica.

Tendo em vista o interesse de incapaz, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032140-73.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.032140-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO JORGE BONATO

ADVOGADO : MARSHALL MAUAD ROCHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00126-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ab initio, retifique-se a autuação para constar o correto nome do autor: João Jorge Bonato.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO JORGE BONATO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 59/60 julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei de Assistência Judiciária.

Em razões recursais de fls. 62/66, pugna a parte autora pela reforma do julgado no sentido da procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

É certo que o art. 143 da Lei de Benefícios prevê a aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, ao trabalhador que comprove o exercício da atividade rural na forma ali definida.

De fato, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Trata-se, porém, no caso destes autos, de situação específica na qual tanto a carência quanto o recolhimento das contribuições ao Sistema da Previdência são reconhecidos pela efetiva comprovação da atividade laborativa, mediante registros em CTPS.

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "*Estatuto do Trabalhador Rural*", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A referida Lei, que instituiu como **obrigatória para o exercício de trabalho rural**, a Carteira Profissional de Trabalhador Rural, nos termos do seu art. 11, também criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural e assinalou que o mesmo se constituiria de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados, cujo recolhimento ficava a cargo do produtor (art. 158). De outra parte, a legislação em análise atribuiu ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários - IAPI, a responsabilidade pela arrecadação do referido Fundo, conforme dispunha o art. 159, razão pela qual, eventual omissão ao dever legal de recolhimento ou a falha na fiscalização, não podem ser imputadas ao requerente.

Transcrevo, por oportuno, os dispositivos legais citados:

"Art. 11. É instituída em todo o território nacional, para as pessoas maiores de quatorze anos, sem distinção de sexo ou nacionalidade, a Carteira Profissional de Trabalhador Rural, obrigatória para o exercício de trabalho rural".

"Art. 158. Fica criado o "Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural", que se constituirá de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados e que deverá ser recolhido pelo produtor, quando da primeira operação ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, mediante gula própria, até quinze dias daquela colocação".

"Art. 159. Fica o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários - IAPI, encarregado, durante o prazo de cinco anos, da arrecadação do Fundo a que se refere o artigo anterior, diretamente, ou mediante Convênio com entidades públicas ou particulares, bem assim incumbido da prestação dos benefícios estabelecidos nesta lei ao trabalhador rural e seus dependentes, indenizando-se das despesas que forem realizadas com essa finalidade".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do empregador (produtor) o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL) que instituiu.

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes: I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor.pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC n.º 16, de 3/10/73).

Na condição jurídica de empregado, observo que na data do primeiro vínculo rural registrado pela CLT, conforme extrato do CNIS de fl. 80, ou seja, em 3 de fevereiro de 1988, a legislação de regência, já integrava o trabalhador rural ao Programa de Assistência instituído, conforme dispunha o seu art. 3º, *in verbis*:

"Art. 3º - São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie (...)".

É certo que nem todo **empregado rural** seria, necessariamente, beneficiário do PRÓ-RURAL, pois nem sempre era considerado **trabalhador rural** nos termos do dispositivo legal acima transcrito. O conceito de empregado rural é muito mais amplo, pois abrange todo aquele que presta serviços, de caráter não eventual, a empregador rural, mediante salário, em propriedade rural ou prédio rústico (art. 3º do Decreto n.º 73.626/74). Porém, *in casu*, não há dúvida de que o autor se enquadra perfeitamente no conceito pretendido, pois seu trabalho sempre esteve diretamente ligado à atividade de natureza agropecuária, conforme se verifica dos registros em sua CTPS de fls. 9/19.

Dessa forma, não se pode negar o caráter obrigatório da sua filiação ao sistema previdenciário em data anterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual é o bastante a apresentação de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, com as anotações de vínculos empregatícios assinadas pelo empregador ou por seu representante legal, para que os períodos correspondentes, independente da época a que se referem, sejam computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

Nesse sentido já decidiu esta Corte, consoante ementa de julgado que transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. PRESUNÇÃO DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELO EMPREGADOR. DESNECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

(...).

3- A existência de contratos de trabalho rural e urbano, registrados em CTPS, faz presumir que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária.

4- Desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso de emprego rural, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, o que foi mantido na sistemática da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador rural - FUNRURAL (art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970).

5- Tratando-se de contagem recíproca de tempo de serviço, aplica-se a regra contida no art. 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91, a qual diz que somente se reconhece o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, entretanto, a existência de anotações em CTPS dos períodos reclamados na inicial referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural presume-se de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas, não havendo falar, portanto, em indenização. 6- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida. Apelação da autora parcialmente provida".

(10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, AC n.º 2004.03.99.002883-8, j. 04/04/2006, DJU 26/04/2006, p. 642).

A mesma sorte, porém, não socorre aos trabalhadores rurais que exerceram sua atividade como diaristas e bóias-fria, sem vínculo efetivo e permanente, os quais raramente apontam com precisão os nomes de eventuais empregadores e, em regra, tem a demonstração do seu trabalho somente através de início de prova material conjugada com prova testemunhal. Também não ampara aqueles enquadrados como segurados especiais, cuja função se deu em regime de economia familiar, pois estes sim, somente a partir do advento da Lei n.º 8.213/91 é que tiveram reconhecida a sua condição de segurados obrigatórios junto ao Sistema Previdenciário.

In casu, não se confunde a figura do trabalhador rural, na qualidade de empregado, conforme se destaca pelas informações extraídas de CTPS, com aqueles cuja filiação à Previdência Social, de fato tornou-se obrigatória tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso dos autos, a Carta de Concessão de fl. 56 demonstra que ao autor fora concedido o benefício de aposentadoria por idade rural, em 4 de junho de 1998, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Note-se que o histórico de fls. 8/12 (CTPS), assim como a Relação dos salários-de-contribuição de fls. 13/22, revelam a vida laboral do demandante o que, vale dizer, equivale à prova de efetivo recolhimento.

Por outro lado, em observância ao disposto no art. 142, da Lei de Benefícios, o autor deveria demonstrar o cumprimento da carência correspondente ao mínimo de 102 (cento e duas) contribuições, considerando-se que, nascido em 15 de fevereiro de 1938 (fl. 08), implementou o requisito idade em 1998.

Inicialmente, da documentação trazida aos autos pela inicial, os vínculos registrados em CTPS totalizam 6 (seis) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de labor rural.

Somam-se a isso os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - de fls. 76/84, os quais informam que a Autarquia tinha conhecimento de todos os vínculos empregatícios do demandante (fl. 80) em número muito superior, além das contribuições vertidas ao Sistema da Previdência, na condição de contribuinte facultativo, entre os anos de 1985 e 1989, em períodos alternados. Nesse último aspecto, ressaltado que a atividade outra, exercida por pequenos períodos, indica a busca pela sobrevivência em época de entressafra, estando demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola.

Desta feita, somados os vínculos constantes da CTPS e os noticiados no CNIS, quais sejam, os lapsos de 01/04/1976 a 03/07/1976, 03/02/1988 a 15/12/1990, 16/05/1991 a 15/04/1993, 01/11/1993 a 31/05/1994 e 01/09/1994 a 04/06/1998, sem considerar as contribuições na qualidade de facultativo, conta a parte autora com número de 113 contribuições, superior à carência de 102 meses exigida até a data em que completou a idade de 60 anos, preenchendo, dessa forma, o requisito carência, insculpido no art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus à revisão pretendida.

A renda mensal inicial do benefício deve ser recalculada nos moldes preconizados pelos arts. 29 e 50 da Lei nº 8.213/91.

Saliento que, nas relações jurídicas de prestação sucessiva, prescrevem tão somente as quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 163, com o seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública fature como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devam ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devam ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Nesse sentido, trago a lume o seguinte julgado:

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos art. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino que seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por idade de JOÃO JORGE BONATO (Número do benefício: 107727496-0), com início em 04/06/1998, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032418-74.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.032418-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : TELMA MARTINS CARDOSO
ADVOGADO : MARIA RODRIGUES MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00032-3 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido. Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

Parecer do MPF (fls. 49/50).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 09/08/1996) e a dependência econômica da autora.

No tocante à união estável, havida entre a autora e o falecido, adoto o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).

No caso destes autos, a certidão de nascimento de uma filha (fl. 12), nascida em 07/07/1988, e a declaração de fl. 13, data em 26/07/1990, comprovam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º

200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC - 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597.

Por outro lado, a qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica das informações de fls. 16/19, ratificadas pelo sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 1º/07/1994 e findou-se em 02/05/1995.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 09/08/1996.

Apesar de a pensão por morte independe de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033749-91.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.033749-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZOLINA ZOCHIO FERNANDES

ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA

No. ORIG. : 02.00.00029-2 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.

Suscitou, preliminarmente, a falta de interesse de agir e a ausência de documentos que instruem a inicial. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 05/06/2002, condenou a Autarquia Previdenciária a valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (Artigo 475, § 2º), constatado, neste caso, por simples operação aritmética do montante devido entre a citação e a decisão impugnada. Sujeita-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

De outra parte, não merece prosperar a alegação de carência da ação - falta de interesse de agir - diante da ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A autarquia previdenciária ao contestar o feito, adentrou no mérito da medida, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela Autora.

Com efeito, não obstante as Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastem a necessidade do pedido na esfera administrativa - dispensando, apenas, o exaurimento de referida esfera para a propositura de ação previdenciária - a contestação apresentada pelo Instituto Nacional do Seguro Social supriu eventual falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Portanto, em face do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Também deixo de acolher a preliminar de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação. A petição inicial atende aos propósitos a que se dispõe e está satisfatoriamente instruída.

Passo a análise do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 24/01/1995) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de casamento (fls. 08/09).

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um

cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão de casamento (fl. 08), realizado em 29/07/1939, constitui início razoável de prova material. Todavia, a prova testemunhal produzida em Juízo (fls. 23/25), frágil e insubsistente, não corroborou o mencionado início de prova material.

As testemunhas não informaram até quando o falecido trabalhou e em quais condições se desenvolveu o trabalho. Desse modo, o extinto não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento, pois as testemunhas não foram convincentes em demonstrar que o falecido efetivamente trabalhou como rurícola ao tempo do óbito.

Por outro lado, o falecido recebia renda mensal vitalícia por incapacidade (NB 00041478), desde 20/09/1978.

Contudo, o referido benefício é personalíssimo e intransferível, eis que cessa com a morte do assistido ou com a superação das causas que deram ensejo a sua concessão.

Assim, não há possibilidade de conversão de renda mensal vitalícia em pensão por morte.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS IMPOSSIBILIDADE.

I - A sistemática dos benefícios assistenciais, de longa data, veda a percepção acumulada com benefícios previdenciários. Aplicação do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.179/74, art. 20, "e", do Decreto nº 89.312/84 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

II - Impossibilidade de acumular Renda Mensal Vitalícia com a pensão por morte.

III - Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, AC 504548, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Raquel Perrini, DJU 06/12/2002, Página 490)

Por fim, também não restou demonstrado nos autos o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039605-36.2002.4.03.9999/MS

2002.03.99.039605-3/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : LUZIA MARIA DA SILVA e outros

: LEIDIVAN DA SILVA MATOS incapaz

: LEIDIMAR DA SILVA MATOS incapaz

: VALTENIR FERREIRA DE MATOS

: VALDINEI FERREIRA DE MATOS

ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZA CONCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.12.00020-9 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o benefício de pensão por morte.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões não foram apresentadas.

Parecer do MPF (fls. 88/94).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 06/06/1999) e a dependência econômica dos autores.

Quanto à dependência econômica dos filhos menores de 21 (vinte e um) anos, inexistem dúvidas, pois são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio dos documentos de fls. 18/21.

Com relação a companheira (união estável), havida entre a autora e o falecido, adoto o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).

No caso destes autos, as certidões de nascimento de 2 (dois) filhos do casal (fls. 20/21), nascidos em 1994 e 1997, somados aos depoimentos testemunhais (fls. 50/52), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526; TRF/3ª Região, AC - 1102260, processo n.º

200603990122682/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 11/07/2007, pg. 455; TRF/3ª Região, AC - 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600; TRF/3ª Região, AC - 718337, processo n.º 200103990373220/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 18/10/2004, pg. 597.

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão do primeiro casamento do falecido (fl. 22), realizado em 17/08/1985, e a certidão de óbito (fl. 11), de 06/06/1999, nas quais constam a profissão de lavrador do falecido, constituem início de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 50/52), comprovam o exercício de atividade rural até o instante do óbito.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. Impõe-se a reforma da r. sentença recorrida.

A pensão é devida no valor de um salário mínimo, acrescida de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício, para a companheira do falecido (LUIZA MARIA DA SILVA), é contado a partir da data da citação (06/02/2002), momento em que a autarquia encontrou-se em mora, eis que não houve prova nos autos de requerimento administrativo.

De outra parte, no que alude à prescrição, não se pode olvidar tratar-se de pedido de concessão de pensão por morte. A legislação de regência da matéria, como se sabe, é aquela vigente na data do óbito do instituidor do benefício, na espécie, o pai e companheiro dos autores.

Nesse passo, em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997; assim também o disposto na redação original dos incisos I, redação original, e II, do artigo 105 do Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999, então vigente.

Porém, em se tratando de menor, cumpre citar o disposto no artigo 79 da Lei n.º 8.213/91, segundo o qual:

"Não se aplica o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei".

Assim decidiu o Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INVÁLIDO. LEI 8213/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. (...) 2. A teor do disposto nos arts. 79 e 103 da Lei 8.213/91, a prescrição não se aplica ao incapaz. Assim, as parcelas da pensão são devidas a contar da data do óbito da mãe do requerente. 3 - apelação autárquica improvida. Recurso adesivo provido", (AC nº 95.3061671-9/SP, TRF 3ª R., 2ª T., Rel. Juíza Sylvia Steiner, um., DJU 06.05.98, p. 567), (ROCHA, Daniel Machado. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social". Livraria do Advogado Editora: Porto Alegre. 2005, 5ª ed., p. 284).

Dessa forma, fixo o termo inicial da pensão para VALTENIR FERREIRA DE MATOS, VALDINEI FERREIRA DE MATOS, LEIDIVAN DA SILVA MATOS e LEIDIMAR DA SILVA MATOS, nascidos, respectivamente, em 15/12/1988, 27/12/1986, 14/08/1994 e 08/03/1997, a partir da data do óbito, pois eram todos menores na data do falecimento. Atuo com esteio no artigo 198, inciso I, do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) e artigo 79 da Lei n.º 8.213/91.

De outra parte, verifica-se que o direito ao recebimento do benefício foi reconhecido, administrativamente (NB 1326239446 - fls. 96/97), para os autores LUIZA MARIA DA SILVA, LEIDIVAN DA SILVA MATOS e LEIDIMAR DA SILVA MATOS.

Ressalvo, contudo, que considerando a impossibilidade de enriquecimento sem causa dos autores, na medida em que os valores percebidos por três autores, foram geridos pela companheira e revertidos, em sua totalidade, em prol da família; bem como ser incabível a devolução de referidos valores, dado o caráter alimentar dos benefícios previdenciários, por ocasião da liquidação, serão compensadas as parcelas pagas, à título de pensão por morte, aos autores citados.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, **dou parcial provimento à apelação interposta pelos autores**, para conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data da CITAÇÃO, para LUIZA MARIA DA SILVA e, a partir do ÓBITO, para VALTENIR FERREIRA DE MATOS, VALDINEI FERREIRA DE MATOS, LEIDIVAN DA SILVA MATOS e LEIDIMAR DA SILVA MATOS, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045722-43.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.045722-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANTONIA PEREIRA DA SILVA e outros

: CLAUDIO APARECIDO DA SILVA

: MARIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA

: ENI PINHEIRO DA SILVA

: JANAINA PINHEIRO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : MAURO DE MACEDO

SUCEDIDO : JOSE PINHEIRO DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00039-2 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o autor José Pinheiro da Silva que a Autarquia procedesse à exibição de documentos relativos aos cálculos da renda mensal inicial de seu benefício, assim como à revisão de sua aposentadoria, com atualização dos valores recebidos mensalmente.

À fl. 59, fora noticiado o falecimento do autor e à fl. 92, deferida a substituição processual no polo ativo da ação, pelo Juízo de primeiro grau.

A r. sentença de fls. 119/122 julgou improcedente o pedido nos termos da inicial, condenando os autores ao pagamento dos ônus de sucumbência, suspenso, porém, em razão da assistência judiciária gratuita deferida à fl. 18.

Em suas razões de recurso de fls. 124/127, pugnam os autores pela anulação da sentença, ou sua reforma para que seja julgada a ação extinta, sem resolução do mérito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Dada vista ao Ministério Público Federal, manifestou-se o DD. *Parquet* pela rejeição do recurso (fl. 136 verso).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Os autores pleitearam, inicialmente, exibição dos documentos por parte da Autarquia nos quais deveriam constar o cálculo dos trinta e seis salários-de-contribuição a compor, segundo alegam, a renda mensal inicial do beneficiário; pugnam pelo refazimento dos cálculos da RMI, acoimados de irregulares, assim como dos reajustes do benefício em manutenção.

Impende considerar, entretanto, que os autores, à fl. 109, desistiram da ação, nos termos que seguem:

"Todavia, ao que parece, não adianta insistir. E por esse motivo, desistimos da ação proposta, como de fato desistido temos, requerendo o desentranhamento de documentos e procurações."

Por sua vez, o Juízo determinou o prosseguimento do feito (fl. 116), visto que o INSS manifestou sua anuência somente no caso da extinção do feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil (fl. 111), com o que não concordaram os autores (fl. 112, verso).

Ocorre que os autores, após tal determinação, não se desincumbiram de nenhuma outra providência a instruir a demanda, pugnando, inclusive, pelo julgamento antecipado da lide (fl. 117, verso).

Nesse passo, mister se faz apreciar a lide tal como instruída até então.

Com efeito, às fls. 43/46, a Autarquia apresenta os extratos informativos acerca do benefício do autor, nos quais se verifica tratar de aposentadoria por invalidez, concedida em 1º de agosto de 1985. À fl. 107, o ofício do agente previdenciário informa que a referida aposentadoria é oriunda de acidente de trabalho ocorrido em 14 de maio de 1979, com alta em 3 de março de 1980 e reabertura em 3 de dezembro de 1984, razão pela qual não foram fornecidas ao Juízo relação das 36 últimas contribuições do segurado José Pinheiro da Silva.

De outro lado, os autores em nenhum momento impugnam os valores apresentados pela Autarquia, nem tampouco demonstram qualquer equívoco ou ilegalidade na concessão do benefício.

Tais fatos, por si, já são suficientes a se concluir pela improcedência do pedido. Primeiro, porque não se omitiu a Autarquia em fornecer os documentos e informações ao Juízo. Ao depois, porque não demonstraram os autores sucessores qualquer irregularidade ou ilegalidade no procedimento do ente previdenciário, tanto na concessão da aposentadoria, quanto nos valores dos pagamentos mensais. E, finalmente, dada a espécie e a data da concessão do benefício, o cálculo da renda mensal inicial não comporta somatório de 36 salários-de-contribuição, eis que a legislação vigente à época dos fatos tratava a aposentadoria por invalidez de maneira diversa.

O Decreto n.º 77.077, de 24 de janeiro de 1976, ao aprovar a Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, reabilitou os parâmetros estabelecidos pelo Decreto-Lei n.º 710/69, assim dispondo:

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;(g.n.).

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social."

O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, conservou a sistemática transcrita, o que foi seguido pelo Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, prevalecendo até o advento da Constituição Federal de 1988.

Como se vê, não há previsão legal para que o benefício do requerente fosse calculado em face dos 36 últimos salários-de-contribuição, razão pela qual não constam da base de dados da Autarquia.

Portanto, não há se falar em nulidade do feito por falta de atendimento de um dos pedidos, qual seja, o de apresentar a relação dos 36 salários-de-contribuição, em razão de não ser essa a base para o cálculo da RMI do benefício em questão.

Por outro lado, no tocante à desistência da ação manifestada pelos autores, cumpre esclarecer que, de acordo com reiterado entendimento jurisprudencial, o INSS, na condição de Autarquia Previdenciária, somente pode concordar com a desistência da ação na hipótese do autor renunciar ao direito sobre o qual se funda a mesma, a teor do art. 3º da Lei nº 9.469/97 (Lex 1997/1918, RT 741/759). Dessa forma, uma vez que, nos termos da cota de fl. 112, verso, não anuíram os demandantes com a extinção do feito, com resolução do mérito, em conformidade ao art. 269, V, do Código de Processo Civil, com acerto determinou o magistrado o prosseguimento do feito, não havendo, nesse passo, nenhum *error in procedendo*.

Analisada a lide, tal como proposta e instruída, de rigor impôs-se a improcedência do pedido, razão pela qual não merecem prosperar as razões de apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-06.2002.4.03.6116/SP

2002.61.16.000245-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDRE RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : HELIO DE MELO MACHADO (Int.Pessoal)

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuidam os autos de embargos de declaração opostos pela Autarquia Previdenciária em face do v. acórdão de fls. 135/136 proferido pela 9ª Turma deste Tribunal que, por votação majoritária, negou provimento ao agravo legal.

O presente recurso funda-se na ausência, nos autos, dos fundamentos do voto vencido proferido pela Eminente Desembargadora Federal Marisa Santos.

Remetidos os autos à Sua Excelência, sobreveio a declaração de voto de fls. 142/143.

Assim, **julgo prejudicados** os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002826-84.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002826-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO HERMENEGILDO HERMAN
ADVOGADO : BERENICIO TOLEDO BUENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Proposta ação objetivando a liberação de créditos de natureza previdenciária, em atraso, apurados entre a data do requerimento administrativo do benefício (20/10/1998) e do início do pagamento (31/05/2002), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento dos referidos créditos, acrescidos de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação sustentando, em suas razões recursais, a carência da ação por falta de interesse processual superveniente, uma vez que o pagamento dos créditos atrasados, conforme pretendido, já foi providenciado administrativamente. Subsidiariamente, postula a redução da verba honorária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 178 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pela Lei nº 3.265/1999, dispunha que o pagamento mensal de benefícios está sujeito a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

Da mesma forma, dispõe o § 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, com idêntica redação dada ao artigo 174 do Decreto nº 3.048/99, que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado em até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária a sua concessão.

Como forma de se evitar a prática de irregularidades fraudulentas na concessão ou manutenção de benefício, os créditos em atraso, de acordo com os valores estabelecidos, estão sujeitos a expressa liberação dos Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, mas também é certo que esta obrigação não pode exceder o prazo razoável de 45 (quarenta e cinco) dias.

Assim, considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a entrada do requerimento, cumprindo com o que dispõe o art. 54, cc art. 49, da Lei nº 8.213/91, ficando desta forma afastada a controvérsia quanto ao valor dos atrasados a quem tem direito a parte autora, caberia ao Órgão gestor disponibilizar a quantia apurada no período de 20/10/1998 a 31/05/2002, com a devida atualização monetária.

Nesse sentido, já se manifestou a 10ª Turma desta egrégia Corte Regional.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Apelação do INSS e reexame necessário não providos e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido"
(AC nº 1263594/SP, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008, p. 532).

No caso dos autos, conforme consta dos documentos acostados às fls. 50/54, verifica-se que os créditos atrasados referente ao período de 1º/10/1998 a 31/05/2002, objeto da presente ação, foram disponibilizados para retirada junto ao PAB da Caixa Econômica Federal, devidamente atualizados. É o que se pode aferir do discriminado na rubrica 110 (R\$ 9.832,45) do montante de R\$ 37.299,09, implicando, portanto, na satisfação da pretensão.

Assim, é de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do ação, falecendo-lhe, portanto, o interesse de agir. Neste sentido, confira-se precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"3 - Na espécie, o provimento pleiteado que constitui o pedido imediato da Autora - sentença condenatória -, desapareceu no curso da lide, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido. A existência de litígio constitui conditio sine qua non do processo. E no dizer de ARRUDA ALVIM: "Não há interesse de agir quando do sucesso da demanda não puder resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o seu autor."

4 - Desaparecendo a utilidade/necessidade concreta do exercício da jurisdição, a falta de interesse de agir, cabe a extinção do processo sem julgamento do mérito, sem que isso possa interferir na sucumbência." (REsp nº 264676/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 01/06/04, DJ 02/08/04, p. 470).

Todavia, ainda que o INSS tenha satisfeito a pretensão da parte autora na via administrativa, deve ser mantida a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, pois a parte teve que arcar com despesas decorrentes da contratação de advogado para ingressar em juízo a fim de ver liberados os créditos em atraso.

Incide o princípio da causalidade, porquanto foi o INSS quem deu causa ao ajuizamento da demanda, em razão da demora na disponibilização dos referidos créditos. Nesse sentido, é o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DEFERIDA NO CURSO DO PROCESSO. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

- A perda do objeto da ação em consequência do deferimento da pretensão pelo réu no curso do processo, o que substancia, reconhecimento do pedido, não agasta os ônus da sucumbência, já que no momento do ajuizamento da demanda havia legítimo interesse de agir.

Recurso especial não conhecido" (REsp nº 89767/RS, Relator Ministro VICENTE LEAL, DJ 24/06/96, p. 22879).

A respeito do princípio da causalidade, que deve presidir a distribuição entre as partes da obrigação pelo pagamento dos honorários advocatícios, o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery (*Código de Processo Civil Comentado, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 7.ª edição, 2003, p. 380, nota 7 ao artigo 20 do CPC*) é no sentido de obrigar a esse pagamento quem deu causa ao ajuizamento da demanda.

Assim, fica mantida a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de maneira decrescente, a partir da data da citação, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, mantendo a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios e fixando a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034183-24.1998.4.03.6183/SP
2003.03.99.009537-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : LEONELLO GUGLIELMINI
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.34183-8 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial oriunda de decisão exarada nos autos de embargos à execução, cuja sentença fixou o valor exequendo em R\$ 52.460,27 (cinquenta e dois mil, quatrocentos e sessenta reais e vinte e sete centavos), com atualização em agosto de 2002, conforme cálculos elaborados pela Contadoria Judicial às fls. 71/81 destes autos.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Trata-se de regra cabível também ao reexame necessário, conforme Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente naquela Corte quanto à inadmissibilidade da remessa oficial nos embargos à execução.

A remessa oficial a que se referia o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, em sua redação original, alterado pela Lei n. 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes. II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 RESP - RECURSO ESPECIAL - 263942 - STJ - QUINTA TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ DATA:31/03/2003 PG:00242)

Também nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA

FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do artigo 244 do Código de Processo Civil.

3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.

4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.

5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.

6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.

I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.

II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.

III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exequente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013981-48.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.013981-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO ALVES SIQUEIRA

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 00.00.00109-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada por GERALDO ALVES SIQUEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença monocrática de fls. 155/157, declarada à fl. 163, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a proceder à revisão da RMI do autor, bem como a pagar as diferenças decorrentes, acrescidas de juros e correção monetária, com os consectários que indica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 165/168, pugna o INSS pela reforma da r. sentença no sentido da improcedência do pedido, ao argumento de que o benefício de aposentadoria por idade deve ser concedido na forma do art. 143 da Lei de Benefícios.

Por sua vez, o autor, em razões de recurso adesivo de fls. 170/174, pleiteia a majoração da verba honorária. Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

É certo que o art. 143 da Lei de Benefícios prevê a aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, ao trabalhador que comprove o exercício da atividade rural na forma ali definida.

De fato, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Trata-se, porém, no caso destes autos, de situação específica na qual, tanto a carência quanto o recolhimento das contribuições ao Sistema da Previdência são reconhecidos pela efetiva comprovação da atividade laborativa, mediante registros em CTPS.

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "*Estatuto do Trabalhador Rural*", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A referida Lei, que instituiu como **obrigatória para o exercício de trabalho rural**, a Carteira Profissional de Trabalhador Rural, nos termos do seu art. 11, também criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural e assinalou que o mesmo se constituiria de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados, cujo recolhimento ficava a cargo do produtor (art. 158). De outra parte, a legislação em análise atribuiu ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários - IAPI, a responsabilidade pela arrecadação do referido Fundo, conforme dispunha o art. 159, razão pela qual, eventual omissão ao dever legal de recolhimento ou a falha na fiscalização, não podem ser imputadas ao requerente.

Transcrevo, por oportuno, os dispositivos legais citados:

"Art. 11. É instituída em todo o território nacional, para as pessoas maiores de quatorze anos, sem distinção de sexo ou nacionalidade, a Carteira Profissional de Trabalhador Rural, obrigatória para o exercício de trabalho rural".

"Art. 158. Fica criado o "Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural", que se constituirá de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados e que deverá ser recolhido pelo produtor, quando da primeira operação ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, mediante guala própria, até quinze dias daquela colocação".

"Art. 159. Fica o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários - IAPI, encarregado, durante o prazo de cinco anos, da arrecadação do Fundo a que se refere o artigo anterior, diretamente, ou mediante Convênio com entidades públicas ou particulares, bem assim incumbido da prestação dos benefícios estabelecidos nesta lei ao trabalhador rural e seus dependentes, indenizando-se das despesas que forem realizadas com essa finalidade".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do empregador (produtor) o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL) que instituiu.

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes: I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;*
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor.pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73).*

Na condição jurídica de empregado, observo que na data do primeiro vínculo rural registrado na CTPS do autor (fl. 29), ou seja, em 28 de outubro de 1980, a legislação de regência, já integrava o trabalhador rural ao Programa de Assistência instituído, conforme dispunha o seu art. 3º, *in verbis*:

"Art. 3º - São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie (...)"

É certo que nem todo **empregado rural** seria, necessariamente, beneficiário do PRÓ-RURAL, pois nem sempre era considerado **trabalhador rural** nos termos do dispositivo legal acima transcrito. O conceito de empregado rural é muito mais amplo, pois abrange todo aquele que presta serviços, de caráter não eventual, a empregador rural, mediante salário, em propriedade rural ou prédio rústico (art. 3º do Decreto nº 73.626/74). Porém, *in casu*, não há dúvida de que o autor se enquadra perfeitamente no conceito pretendido, pois seu trabalho sempre esteve diretamente ligado à atividade de natureza agropecuária, conforme se verifica dos registros em sua CTPS de fls. 29/46.

Dessa forma, não se pode negar o caráter obrigatório da sua filiação ao sistema previdenciário em data anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, razão pela qual é o bastante a apresentação de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, com as anotações de vínculos empregatícios assinadas pelo empregador ou por seu representante legal, para que os períodos correspondentes, independente da época a que se referem, sejam computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

Nesse sentido já decidiu esta Corte, consoante ementa de julgado que transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. PRESUNÇÃO DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELO EMPREGADOR. DESNECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

(...).

3- A existência de contratos de trabalho rural e urbano, registrados em CTPS, faz presumir que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária.

4- Desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso de emprego rural, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, o que foi mantido na sistemática da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador rural - FUNRURAL (art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970).

5- Tratando-se de contagem recíproca de tempo de serviço, aplica-se a regra contida no art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, a qual diz que somente se reconhece o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, entretanto, a existência de anotações em CTPS dos períodos reclamados na inicial referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural presume-se de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas, não havendo falar, portanto, em indenização. 6- Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS improvida. Apelação da autora parcialmente provida".

(10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, AC nº 2004.03.99.002883-8, j. 04/04/2006, DJU 26/04/2006, p. 642).

A mesma sorte, porém, não socorre aos trabalhadores rurais que exerceram sua atividade como diaristas e bóias-fria, sem vínculo efetivo e permanente, os quais raramente apontam com precisão os nomes de eventuais empregadores e, em regra, tem a demonstração do seu trabalho somente através de início de prova material conjugada com prova testemunhal. Também não ampara aqueles enquadrados como segurados especiais, cuja função se deu em regime de economia familiar, pois estes sim, somente a partir do advento da Lei nº 8.213/91 é que tiveram reconhecida a sua condição de segurados obrigatórios junto ao Sistema Previdenciário.

In casu, não se confunde a figura do trabalhador rural, na qualidade de empregado, conforme se destaca pelas informações extraídas de CTPS, com aqueles cuja filiação à Previdência Social, de fato tornou-se obrigatoria tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Note-se que o histórico de os aludidos registros em CTPS, assim como os contracheques de pagamento de fls. 48/66, revelam a regular vida laboral do demandante, assim como os descontos efetuados de seus proventos a título de contribuição previdenciária.

Dentre os períodos reconhecidos pela Autarquia, conta o autor com 18 (dezoito) grupos de 12 (doze) contribuições, conforme a Carta de Concessão de fl. 26, preenchendo, dessa forma o requisito da carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus à revisão pretendida, não merecendo reparos a r. sentença nesse aspecto. Tratando-se de revisão de concessão de aposentadoria, o termo inicial deve ser a data do início do benefício, respeitada a prescrição quinquenal em relação às parcelas em atraso.

Nesse aspecto, saliente que nas relações jurídicas de prestação sucessiva, prescrevem tão-somente as quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 163, com o seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade de GERALDO ALVES SIQUEIRA (Nº do benefício : 107722392-4) com data de início do benefício - (DIB: 22/01/1999), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo, dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021377-76.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.021377-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : PAULO SERGIO MIODOSKI
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 99.00.00115-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por PAULO SÉRGIO MIODOSKI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 91/93 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do auxílio-acidente desde a data da alta médica, com o coeficiente de 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/108, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apelou a parte autora às fls. 111/118, requerendo a majoração dos juros de mora e dos honorários advocatícios. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Narra o autor na inicial haver sofrido no dia 13 de outubro de 1996, grave acidente doméstico, vindo a ferir-se com vidro.

Alega ter recebido o benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31/105.095.172-4), entre 29 de novembro de 1996 e 03 de maio de 1999, e que, não obstante o tratamento médico a que fora submetido, o acidente deixou seqüela, reduzindo sua capacidade laborativa.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de seqüelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das seqüelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

No caso em apreço, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: CTPS do autor (fls. 10/11), Carta de Concessão do Auxílio-Doença de fl. 12 (NB 31/105.095.172-4).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao afirmar que a parte autora está com a sua capacidade reduzida, em razão do acidente relatado, e que tais lesões causam incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Com efeito, o laudo do perito judicial, de fls. 56/60 aponta ser o autor portador de lesão funcional, decorrente do acidente, que lhe proporcionou ferimento em membro superior direito, com alteração sensitivo motora da mão direita, comprometendo de forma severa a função do polegar e distúrbio de sensibilidade em 1º, 2º, 3º e 4º quirodáctilo direito, havendo prejuízo de função em atividades de habilidade plena bimanual.

Ademais, o exame de eletroneuromiografia do membro superior direito (fls. 61/63), concluiu pela "*quadro eletroneuromiográfico de processo neurológico periférico do membro superior direito, com lesão de grau muito acentuado do nervo mediano nas proximidades do punho e sinais sugestivos de compressão do mesmo nesta localização*".

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da parte autora. Comprovou-se através da anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 10/11 que seu último vínculo empregatício deu-se entre 01 de agosto de 1990 e 15 de julho de 1996, sendo que o acidente ocorreu em 13 de outubro do mesmo ano, dentro, portanto, do período de graça.

Dessa forma, por restarem preenchidos todos os requisitos necessários, faz jus o autor à concessão do benefício de auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-acidente, deferido a PAULO SÉRGIO MIODOSKI, com data de início do benefício - (DIB: 13/05/1999), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **nego seguimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, e concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022232-55.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.022232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORISVALDO MARIANO

ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA

No. ORIG. : 02.00.00134-2 4 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação de cobrança ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o adimplemento das parcelas correspondentes ao lapso que indica, ao fundamento de os créditos atrasados não foram pagos desde a data da concessão administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 34/38, julgou procedente o pedido e determinou o pagamento das parcelas devidas, nos termos da Carta de Concessão de fl. 06.

Em razões recursais de fls. 41/43, argui o INSS, preliminarmente, a ausência de interesse processual e, no mérito, sustenta não restar demonstrada a ausência de pagamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A preliminar suscitada se confunde com o mérito e como tal será apreciada.

Restringe-se a *quaestio* na verificação do cumprimento, pelo Instituto Autárquico, da obrigação do pagamento das parcelas devidas no lapso compreendido entre a data do requerimento administrativo e o início do pagamento do benefício, as quais totalizam o montante de R\$ 9.291,08.

Não prosperam as razões do INSS quando assevera que o demandante não comprovou a ausência de pagamento dos débitos.

Cuidando-se de ação judicial, cabe ao autor o ônus de comprovar fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial, o que, no caso dos autos, é a Carta de Concessão de fl. 06, a teor do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Além disso, o INSS, tanto na sua contestação como em sede recursal, reconhece seu dever de pagar o *quantum* descrito naquele documento, suscitando em sua defesa que o ônus de comprovar o não pagamento seria do segurado, como passo a transcrever:

"Se realmente o autor não recebeu os valores em atraso reconhecidos pelo Instituto como devidos, e, se realmente tenha ele tal direito que necessitará de melhores esclarecimentos, por certo deve ter ocorrido algum desvio ou erro por parte da agência bancária e do próprio departamento que cuida da transferência de numerários" (fl. 22).

"Realmente, o ônus de provar que não recebeu as pensões em atraso a ele caberia, mesmo porquê o Instituto, conforme carta de concessão em memória de cálculo de fls. 06, reconheceu que faria ele jus ao valor de R\$ 9.291,09, relativo aos atrasados. Como se sabe o sistema previdenciário remete à agência bancária pagadora ordem de pagamento daquele benefício, cabendo a esta pagar ao beneficiário (...)" (fl. 43).

Portanto, restando cabalmente comprovado o direito do autor em receber o montante em atraso, com a Autarquia Previdenciária, inclusive, concordando com a sua existência, cumpriria ao ente estatal demonstrar qualquer fato impeditivo, extintivo ou modificativo, em especial o adimplemento das parcelas em questão ou a razão pela qual ainda não o fez, como preconizado no inciso II da citada norma processual.

Desta feita, é de rigor a manutenção do decreto de procedência do pedido.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de liberação de valores devidos em atraso deferida a FLORISVALDO MARIANO (NB 42/114.527.185-2), com data de início - (DIB 29/10/1999), em valor a ser calculado pelo INSS, devendo fazer incidir a correção monetária cabível até o momento do respectivo adimplemento.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão recorrida e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025801-64.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.025801-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUDOVINA CORTEZ ESTEVES

ADVOGADO : BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU

No. ORIG. : 95.00.00178-5 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que rejeitou os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo a correção dos cálculos de liquidação elaborados pela parte autora, ratificados pela contadoria judicial.

Alega a autarquia, ora apelante, que a decisão recorrida afronta o julgado, violando o art. 103 da Lei n. 8.2013/91.

Afirma que a ação principal foi ajuizada em 29.12.1995, sendo que a exequente pleiteia diferenças relativas ao mês de junho de 1989 e abono quanto ao mesmo ano. Requer o provimento do recurso para que a execução seja extinta.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Assinalo que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Anoto precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. 1. A aplicação do artigo 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado. 2. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa. 3. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006). 4. In casu, o acórdão hostilizado denota a perfeita aplicação do art. 557, do CPC, posto que a prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes: RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005. 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedente desta Corte: RESP 658.859/RS, publicado no DJ de 09.05.2005. 6. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200601194166 - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 857173 - STJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE DATA:03/04/2008) **PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela ausência de omissão no acórdão recorrido, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em jurisprudência pacificada deste Superior Tribunal de Justiça. II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se invidua a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. III - Inviável o especial que deixa de atacar fundamento suficiente, por si só, para manter a conclusão assentada no aresto hostilizado (Súmula 283/STF). Agravo improvido. (AGA 200601825383 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 800650 - STJ - TERCEIRA TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - DJ DATA:10/09/2007 PG:00230)***

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação, consistente no reconhecimento quanto à aplicação da equivalência salarial nos termos estabelecidos pelo art. 58 do ADCT.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado improcedente, decisão que foi objeto de recurso perante esta Corte, que deu parcial provimento ao apelo da parte autora para condenar o INSS à revisão de seu benefício, com observância ao quanto disposto no art. 58 do ADCT, cuja equivalência salarial foi fixada para o período compreendido entre 05.04.1989 e 09.12.1991.

O recurso especial interposto pela autarquia não foi admitido.

A exequente apresentou cálculos de liquidação às fls. 69/71, com indicação de crédito a seu favor no montante de R\$ 1.091,42 (hum mil, noventa e hum reais e quarenta e dois centavos), atualizado em julho de 1998; os cálculos foram ratificados pela Contadoria Judicial.

Citada na forma do artigo 730 do CPC, a autarquia opôs embargos à execução, cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Observo que o julgado estabeleceu condenação no sentido de determinar a revisão do benefício titularizado pela parte autora, com observância aos termos do artigo 58 do ADCT.

Verifico também que a referida revisão não envolve o recálculo da renda mensal inicial, restringindo-se à aplicação da equivalência em número de salários mínimos, conforme prevista naquele artigo.

Conforme indicado na planilha apresentada pela exequente às fls. 70/71, as diferenças que embasam a execução referem-se ao mês de junho de 1989 e ao abono do mesmo ano, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

Nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, o prazo que atinge as prestações reclamadas pela exequente é de 5 (cinco) anos.

Veja-se, a propósito, o teor da Súmula 85 do STJ: Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.

Anoto jurisprudência desta Corte sobre o assunto:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO QÜINQUËNAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. GRATIFICAÇÕES NATALINAS. REAJUSTE DE 26,05% E DE 2,43%. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO/89 DE NCZ\$ 120,00. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. 1. As diferenças relativas às gratificações natalinas de 1988 e 1989, ao reajustamento do benefício pelos percentuais de 26,05% (fevereiro/89) e de 2,43% (março/89), e ao salário mínimo de junho/89, de NCz\$ 120,00, estão prescritas, tendo em vista que tais diferenças são anteriores aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação. 2. A discrepância sobre as gratificações natalinas, nos termos do art. 201, § 6º da Constituição Federal, se restringe ao período de 1988 e 1989, sendo que após o INSS passou a efetuar corretamente o pagamento dos abonos anuais. 3. Não havendo alteração na renda mensal inicial, nenhuma diferença será apurada com a aplicação da equivalência salarial do art. 58 do ADCT. 4. Apelação do INSS provida. (AC 96030615692 AC - 332181 - TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA 3ª SEÇÃO - JUIZ LEONEL FERREIRA - DJF3 DATA:13/11/2008)

Como se vê, a ação de conhecimento foi proposta em dezembro de 1995. Logo, todas as diferenças pleiteadas nesta execução foram colhidas pela prescrição, uma vez que são anteriores a dezembro de 1990, situação que atualmente poderia ser reconhecida até mesmo de ofício, conforme previsão contida no parágrafo 5º do art. 219 do CPC.

Dessa forma, não há título apto a embasar a pretendida execução.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** interposto pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026440-82.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.026440-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO TRASKURKEMB
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00096-5 4 Vr TATUI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença de parcial procedência do pedido, que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial da parte autora, mediante aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN para correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, com correção monetária e juros de mora sobre as diferenças, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão do benefício, mediante correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, adotando como parâmetro os índices legais aplicáveis. Subsidiariamente, postula a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação.

Por sua vez, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da sentença, alegando, em suas razões de apelação, preliminarmente, a ocorrência de julgamento *extra petita*, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de revisão do benefício mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, uma vez que a revisão pleiteada já foi feita nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91.

Com as contrarrazões somente da parte autora, os autos foram remetidos a este tribunal.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Rejeito a preliminar suscitada pela autarquia previdenciária, pois o MM. Juiz "*a quo*" decidiu dentro dos limites reclamados, não havendo falar em julgamento *extra petita*.

No mérito, verifica-se que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 12/02/1991, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e no período chamado "**buraco negro**", nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, a renda mensal inicial foi calculada corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, é inaplicável ao presente caso a variação das ORTNs/OTNs/BTNs, uma vez que a legislação vigente por ocasião da concessão do referido benefício não mais adotava tais índices para atualização dos salários-de-contribuição.

Ademais, dispunha o artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do referido benefício, que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

Não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988.

No caso, incidindo o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas a parte autora quaisquer diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Por fim, a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido." (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274).

Enfim, é certo que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, não sendo possível o recálculo dos demais consectários (abono anual, novo valor de renda mensal e pagamentos de diferenças ocorridas).

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028750-61.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028750-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BORGES DA SILVA

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

No. ORIG. : 90.00.00010-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, fixando o valor exequendo em R\$ 813,65 (oitocentos e treze reais e sessenta e cinco centavos), conforme cálculos elaborados mediante perícia (fls. 19/35).

Insurge-se a autarquia contra a decisão recorrida na parte em que foi condenada aos ônus da sucumbência. Seu inconformismo está apoiado no entendimento segundo o qual não pode ser condenada a tais verbas, uma vez que ficou evidenciado o excesso de execução. A seu ver, portanto, ambas as partes devem suportar essas despesas, compensando-se reciprocamente, requerendo o provimento do recurso nesse sentido.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Assinalo que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Anoto precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. 1. A aplicação do artigo 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado. 2. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo artigo 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa. 3. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006). 4. In casu, o acórdão hostilizado denota a perfeita aplicação do art. 557, do CPC, posto que a prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes: RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005. 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedente desta Corte: RESP 658.859/RS, publicado no DJ de 09.05.2005. 6. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200601194166 - AGRAVO REGIMENTAL NO PROCESSO ESPECIAL - 857173 - STJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE DATA:03/04/2008) **PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela ausência de omissão no acórdão recorrido, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em jurisprudência pacificada deste Superior Tribunal de Justiça. II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. III - Inviável o especial que deixa de atacar fundamento suficiente, por si só, para manter a conclusão assentada no aresto hostilizado (Súmula 283/STF). Agravo improvido. (AGA 200601825383 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 800650 - STJ - TERCEIRA TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - DJ DATA:10/09/2007 PG:00230)***

A discussão que persiste na presente demanda cinge-se aos ônus da sucumbência, cuja condenação foi atribuída somente à autarquia na sentença recorrida. Portanto, trata-se de valores envolvendo despesas destes embargos.

Anoto também que os presentes embargos representam impugnação aos cálculos apresentados pela parte autora nos autos principais referente a diferenças consideradas devidas em virtude dos depósitos realizados pelo INSS, documentados às fls. 34, 35 e 36 dos autos de carta de sentença (apenso).

A parte dispositiva da sentença recorrida foi exarada nos seguintes termos: "Posto isso e considerando o mais que dos autos consta, julgo procedentes em parte os embargos opostos, para fixar o valor devido pelo embargante em R\$ 813,65, que deverá ser atualizada à época do pagamento. Condeno o embargante a pagar as despesas do processo e honorários de advogado que fixo em 10% (dez por cento), do valor da diferença apurada, já considerada a pequena sucumbência recíproca".

Como se vê, embora parcialmente procedentes os embargos, os ônus da sucumbência foram assinados somente à autarquia.

Contudo, verificando os cálculos apresentados pelas partes e pelo perito, é possível concluir que, se por um lado o valor considerado pelo INSS está aquém do valor apurado na perícia, o mesmo ocorre com o valor encontrado pelo exequente, uma vez que sua pretensão resulta em valor 3,59 vezes superior ao valor lançado na perícia, evidenciando excesso na execução.

É certo que os cálculos das partes não distorcem na mesma proporção do quantum apurado pela perícia, afinal o INSS reconhece como devido o valor de R\$ 24,46, enquanto que o exequente aponta um crédito de R\$ 2.923,36. Mas o cotejo desses valores em relação à conclusão da perícia demonstra uma distorção de R\$ 789,19 no cálculo da autarquia e R\$ 2.109,71 no cálculo do exequente. Portanto, ambos se afastam em grande proporção das conclusões da perícia.

Assim, tendo em conta o objeto destes embargos, ajuste de cálculos, bem como o quanto explicitado acima, entendo que a compensação recíproca melhor representa a distribuição dos ônus da sucumbência nesta demanda, uma vez que ambas as partes decaíram de parte significativa de suas pretensões.

Anoto jurisprudência sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBENCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DO CAPUT DO ARTIGO 21 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. I- SE AMBAS AS PARTES SUCUMBEM, AINDA QUE EM PROPORÇÃO DIFERENTE, DEVEM SOFRER, PROPORCIONALMENTE, OS ÔNUS DA DERROTA E AS VANTAGENS DA VITÓRIA, TAL COMO PRECONIZA O CAPUT DO ART. 21 DO CPC. O PARÁGRAFO ÚNICO SO INCIDE NO CASO DE SER "MÍNIMA" A SUCUMBÊNCIA DE UMA DAS PARTES. ESSE NÃO FOI O CASO DOS AUTOS. II- RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (RESP 199300062611 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 32820 - STJ - SEXTA TURMA - Rel. ADHEMAR MACIEL - DJ DATA:16/08/1993 PG:15997)

Isto posto, **dou provimento** ao recurso da autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028960-15.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028960-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JUREMA GOMES

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

No. ORIG. : 94.00.00063-4 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, extinguindo a execução com fundamento no inciso I do art. 794 do CPC.

Sustenta a autarquia em suas razões recursais que a parte autora demandou dívida já paga, situação que a seu ver configura litigância de má fé.

Afirma que a recorrida alterou a verdade dos fatos, sendo aplicável à espécie as penalidades previstas nos arts 18 do CPC e 940 do Código Civil.

Requer o provimento do recurso, invocando o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra inserta no *caput* do art. 557 do CPC:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, cumpre assinalar que o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Cito os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. UFIR. INAPLICABILIDADE.

1. Com a nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. A UFIR - Unidade Fiscal de Referência, após o advento da Lei n.º 6.899/81, não pode ser utilizada para fins de atualização monetária de débitos previdenciários, devendo ser observada para essa finalidade a aplicação dos índices previstos nos diplomas legais subseqüentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, AgrReg REsp 575144, Proc 200300942536-SP, DJU 01/02/2006, p. 589, Rel. Min. LAURITA VAZ) **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E ANULATÓRIA DE CAMBIAL. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela conexão entre a ação de rescisão contratual e a anulatória de cambial, com origem nos mesmos títulos, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em precedente deste Superior Tribunal de Justiça.

II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. Embargos de declaração acolhidos, apenas com fins aclaratórios.

(STJ, 3ª Turma, ED Agr Reg AI 458080, Proc 200200725023-PR, DJ 19/12/2005, p. 394, Rel. Min. CASTRO FILHO)

A situação que sustenta estes embargos está apoiada no entendimento de que deveriam ser impostas à parte autora as penalidades decorrentes de seu comportamento em demandar dívida já paga, no caso, execução da verba honorária.

Segundo a autarquia, tal pagamento já foi realizado (fls. 154/155 dos autos principais), sendo indevida a execução.

O assunto colocado em debate envolve os honorários advocatícios decorrentes do resultado dos embargos opostos anteriormente pelo INSS, cuja condenação fixou em 15% sobre o valor da execução. Portanto, trata-se de verba honorária diversa daquela estabelecida no processo de conhecimento.

Impõe-se frisar que para fixação de responsabilidade por dano processual, imprescindível identificar na atuação da recorrida a existência de conduta praticada com ofensa aos deveres de lealdade processual (art. 14 do CPC). Na definição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em Código de Processo Civil Comentado, 10ª edição, pg. 207, litigante de má fé "é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o *improbis litigator*, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito".

A impugnação oferecida pela parte autora nestes embargos (fls. 14/16) reconhece que de fato nada lhe é devido, requerendo a parcial procedência desta ação, pugnano para que não seja condenada a penalidades por litigância de má fé, pois no seu entender houve verdadeiramente um desencontro de informações.

A situação apresentada nos embargos, analisada objetivamente, pode induzir ao entendimento de que realmente a parte autora pretendia receber valor (honorários advocatícios) cujo pagamento já havia sido efetuado. É o que se extrai dos documentos de fls. 72/74 daqueles embargos, petição protocolada em 31.10.2002, e fls. 111/113 dos autos principais, cuja petição foi protocolada em 14.06.2002; o depósito está documentado às fls. 155 dos autos principais. Portanto, 2 (duas) petições protocoladas com o mesmo propósito, mas anexadas em ações diversas; uma nos autos principais e a outra nos embargos à execução.

Observando a forma como o processo se desenvolveu, verifico a ocorrência de situação tumultuária.

Veja-se que instaurada a execução nos autos principais (fls. 93), foram opostos embargos à execução, cuja improcedência acarretou nova condenação do INSS para pagamento de honorários advocatícios, sendo determinada nova citação na forma do art. 730 do CPC, nos próprios embargos, tendo em vista o cálculo apresentado pela parte autora às fls. 72/74 dos mesmos autos.

Note-se, outrossim, que às fls. 111/113 dos autos principais a parte autora já havia apresentado anteriormente petição com o mesmo propósito, e o fez em cumprimento ao despacho de fls. 71 daqueles embargos.

Acrescente-se que o referido despacho, exarado nos embargos, determinou a manifestação da exequente nos autos principais em termos de prosseguimento, despacho que foi precedido de certidão de decurso de prazo face ao despacho anterior proferido nos mesmos embargos: "Cumpra-se o v. acórdão".

Em outras palavras, houve prosseguimento da mesma execução (verba honorária fixada naqueles embargos) nos autos principais e nos embargos à execução.

É de notar-se também que o depósito só veio a ser efetuado em novembro de 2002, sendo que as petições para execução da referida verba, conforme dito anteriormente, foram protocoladas em junho e outubro do mesmo ano.

Dessa forma, entendo que não houve intenção deliberada para recebimento indevido da verba em comento, uma vez que a atuação da exequente, a rigor, foi conduzida pelas determinações apontadas acima.

Sobre o assunto, anoto jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO - Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume. - A falta de prequestionamento de algum aspecto legal pela decisão rescindenda não impede a apreciação pelo Tribunal de pedido rescisório. - "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência" (Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça). - Imbrica-se com o julgamento de mérito a preliminar de carência de ação fundada na inobservância de violação literal a disposição de lei. - Ação rescisória foi proposta com fundamento único baseado na violação literal a disposição de lei. Insurgência da autarquia quanto ao fato da decisão rescindenda ter considerado, no cômputo para complementação do período de carência, o período laborado no meio rural anterior a promulgação da Lei nº 8.213/91. - É possível a contagem do tempo de serviço, inclusive para efeito do cumprimento da carência, prevista no parágrafo 2º do artigo 55, da Lei nº 8.213/91, no caso de empregados rurais com contratos de trabalho devidamente registrados em carteira, anteriormente à vigência da referida lei. Precedente da Terceira Seção desta E. Corte. - Não restou identificada a literal violação às disposições legais citadas (artigos 27, inciso I, e 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91), pois a decisão rescindenda, após análise detida de todo o conjunto probatório, entendeu que a parte ré fazia jus ao benefício diante da configuração de todos os requisitos exigidos na lei. - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé rejeitado. (AR 200103000176293 1657 - TRF3 - 3ª SEÇÃO - Rel. DES. FED. EVA REGINA - DJF3 30/03/2010 p. 63)

Assim, não verifico situação que evidencie o descumprimento ao dever de probidade estampado no art. 14 do CPC, não tendo sido praticados atos que representem conduta violadora ao dever de boa fé exigida a quem postula em juízo.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso** da autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028978-36.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028978-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA JOSE DE ANDRADE LIMA e outros
: FABIO DE ANDRADE LIMA
: FLAVIO DE ANDRADE LIMA
: FERNANDO DE ANDRADE LIMA incapaz
ADVOGADO : JOSE DALDETE SINDEAUX DE LIMA
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DE ANDRADE LIMA
SUCEDIDO : PAULO DE ANDRADE LIMA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 99.00.00211-5 1 Vr BARUERI/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício, a partir da data da sua cessação indevida (20/04/1999), no valor de um salário mínimo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela extinção do processo, em virtude da concessão administrativa do benefício. Subsidiariamente, requer a compensação dos valores recebidos administrativamente.

A parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando alteração do valor do benefício, bem como a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Noticiado o falecimento do segurado, ocorrido em 13/09/2007 (fl. 331), foi procedida à regular habilitação dos herdeiros (fl. 357).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

O segurado falecido, quando do ajuizamento da demanda, buscava o restabelecimento de auxílio-doença. Às fls. 220/228 foi informado que o benefício pretendido nestes autos foi concedido administrativamente.

Contudo, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo segurado falecido (fls. 220/228), no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo conseqüentemente incabível a extinção do feito sem a apreciação do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Assim, são devidas as parcelas vencidas de auxílio-doença entre o termo inicial (20/04/1999) e a data da concessão administrativa do benefício (19/04/2000).

O valor do benefício deve ser apurado em conformidade com o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Em virtude da sucumbência, deve ser imputada ao INSS a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, conforme fixado na sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para determinar que o valor do benefício seja apurado em conformidade com o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028994-87.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ORMISIO DOS SANTOS

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00073-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez, bem como a aplicação de reajustes que mantenham o valor real do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 68/69 acolheu a preliminar argüida pelo INSS de coisa julgada e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com a condenação do autor ao pagamento dos ônus de sucumbência, com a ressalva da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 71/75 argüi a parte autora, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante o julgamento antecipado da lide e, no mérito, requer a procedência do pedido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia o autor a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez e a preservação do valor real do benefício em manutenção.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática baliza o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

O magistrado, por sua vez, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo resposta às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

No caso dos autos, o Juízo de origem deixou de apreciar o pedido de preservação do valor real do benefício em manutenção, o que configura sentença *citra petita*.

Verificando-se que o magistrado *a quo* não apreciou todos os pedidos constantes da exordial, impositivo, pois, anular-se a r. sentença monocrática.

À primeira vista, este Relator, ao declarar nula a sentença, ver-se-ia inclinado a determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão. Entretanto, o §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento. Da mesma forma, entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo aos casos de julgamento *extra* ou *citra petita*.

Sendo assim, passo à análise dos pedidos, nos moldes vindicados na petição inicial.

Cumprido consignar que o autor pretende a revisão de aposentadoria por invalidez, com a aplicação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, por ter sido fixada em um salário mínimo.

Argumenta o INSS, em sede de defesa (fls. 38/42), a ocorrência de causa extintiva do direito do autor, consubstanciada na coisa julgada, uma vez que lhe fora concedida aposentadoria por invalidez nos autos de nº 1.463/94, com a fixação da renda mensal inicial no patamar mínimo.

Em análise do processo concessório da aposentadoria, que tramitou na comarca de São Joaquim da Barra - SP (autos em apenso), verifico que o demandante requerera a concessão de aposentadoria por invalidez "*a ser calculada na forma da lei e apurada em liquidação de sentença, não podendo ser inferior a um salário mínimo*" (fl. 03 - autos em apenso).

Após o trâmite processual cabível, fora proferida sentença acolhendo a pretensão postulada, nos seguintes termos: "*Condeno o requerido a pagar ao autor, desde a data da realização da perícia médica, a aposentadoria por invalidez, no valor mensal de 01 salário mínimo*" (fl. 55 ap - grifo nosso). A referida decisão não fora impugnada neste ponto pelo autor, sendo os autos remetidos para este Tribunal, por força da interposição de apelação pela Autarquia Previdenciária, à qual foi negado provimento. O acórdão transitou em julgado em 02/06/1997, tendo o processo retornado à origem (fl. 77).

Sobreveio, então, esta ação, instruída pelo requerente com a documentação de fls. 08/25, pleiteando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, como já visto, vale dizer, reabrindo a discussão acerca do valor do benefício já fixado em decisão judicial com trânsito em julgado.

Como se vê, pretende a apelante obter um novo julgamento da ação anterior, tendo em vista a identidade das partes, do pedido e da causa de pedir, no ponto em que questiona o valor do benefício. Utiliza-se desta segunda ação como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento anteriormente realizado, no intento de demonstrar eventual incorreção da fixação da renda mensal inicial.

Não cabe, portanto, a este Tribunal rediscutir *quaestio* já decidida em ação anterior, que não comporta recurso, por estar acobertada pelo manto da coisa julgada material, consubstanciada na qualidade de imutabilidade de que se revestem os efeitos naturais da sentença. Preceitua o art. 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário."

O fenômeno jurídico da coisa julgada é garantia fundamental do indivíduo na ordem constitucional, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988:

"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."

A sentença ou o acórdão somente poderá ser desconstituído se ocorrer subsunção às hipóteses expressamente consagradas pela lei, *numerus clausus*, preceituadas no art. 485 e seguintes da normação legal citada, com a observância do biênio decadencial.

A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

- *É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.*

- *É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).*

- *Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).*

- *À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.*

- *Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação. Determinada a instauração de inquérito policial."*

(5ª Turma, AC 2001.03.99.051666-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 01.10.2002, DJU 26.11.2002, p. 233).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. COISA JULGADA.

1 - A coisa julgada material torna imutável e indiscutível a sentença, a teor do artigo 467 do Código de Processo Civil.

2 - Alegação de produção de novas provas obstada pelo trânsito em julgado do "decisum".

3 - Recurso improvido."

(2ª Turma, AC 95.03.081386-7, Rel. Des. Fed. Célio Benevides, j. 10.03.1998, DJU 01.04.1998, p. 84).

Desta forma, expendidos os fundamentos em tela, o pedido da autora não merece guarida, no ponto em que requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, tendo em vista a ocorrência da coisa julgada material.

Entretanto, os efeitos da *res judicata* não atingiram o pedido de preservação do valor real do benefício em manutenção, uma vez que a demanda originária apenas versou sobre a concessão da aposentadoria.

Desta feita, passo à apreciação do mencionado pedido.

Cumprir observar, *ab initio*, que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política.

Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subseqüentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção

a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas. A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira:

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardião da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE. (...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO. (...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais. (...)

8. Apelo dos Autores a que se nega provimento. (...)

10. Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;

4. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

Na hipótese da presente ação, verifica-se que o autor jus à aplicação de critérios de reajustes diferentes dos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes, visando à manutenção da preservação do valor real. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento à apelação, por prejudicada.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo estatuto processual, **no tocante à revisão da renda mensal inicial, acolho a preliminar de coisa julgada e julgo extinta a demanda sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC e, quanto ao pedido de manutenção do valor real do benefício, julgo improcedente ação,** na forma acima fundamentada. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047433-27.1998.4.03.6183/SP

2003.03.99.032408-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : MANUEL RODRIGUES DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARLENE MARTINS PEREIRA DE ALMEIDA e outro

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.47433-1 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração interpostos por MANUEL RODRIGUES DE ALMEIDA contra decisão monocrática que NEGOU PROVIMENTO ao seu recurso de apelação.

A autora sustenta que a decisão é omissa, uma vez que deixou de analisar a questão relativa ao correto enquadramento do autor no salário-base. Alega, ainda, omissão no que tange à retenção indevida dos documentos relativos ao período compreendido entre 1963 e 1986, uma vez que nesse período recolheu as contribuições na qualidade de contribuinte em dobro e cuja comprovação implica em afastar a alegação de perda da qualidade.

A decisão vergastada foi proferida nos seguintes termos:

"Vistos.

MANUEL RODRIGUES DE ALMEIDA interpõe Embargos de Declaração, em face do v. acórdão de fls. 427/428. Alega, em suas razões, que o mesmo contém erro material, omissão, obscuridade e contradição, com arrimo no que dispõe o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Requer o provimento dos embargos para que sejam refeitos os cálculos do valor do benefício, de modo que sejam utilizados os efetivos salários-de-contribuição recolhidos pelo embargante, inclusive os recolhimentos efetuados no período de abril a julho de 1985, considerando os salários-de-contribuição contidos no documento de fls. 13, glosados indevidamente antes e após o advento da Lei 8.213/91, com todas as atualizações legais e conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

É o relatório.

DECIDO.

Fundam-se estes embargos em erro material, omissão, obscuridade e contradição existentes no v. acórdão, sob alegação de que o julgado contraria a legislação vigente aplicável à espécie.

Não merece reparos o decisum embargado, que assim se pronunciou sobre o mérito do pedido contido na exordial.

"Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por MANUEL RODRIGUES DE ALMEIDA, benefício espécie 41, DIB: 30/08/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a utilização dos efetivos trinta e seis últimos salários-de-contribuição recolhidos, por força do que estabelece o art. 202 da Constituição Federal;

b-) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência. O MM. Juízo a quo julgou improcedente a ação e revogou a antecipação da tutela anteriormente concedida. Em conseqüência, condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado, no particular, o disposto na Lei 1.060/50.

A parte autora interpôs embargos de declaração às fls. 391/400, que foram rejeitados - fls. 403/404.

Inconformada, a parte autora apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância e, após distribuição, vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por tratar-se de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DO MÉRITO DO PEDIDO.

A controvérsia contida nos autos refere-se ao correto estabelecimento da renda mensal inicial do benefício, pela não utilização dos valores integrais dos salários-de-contribuição.

Examinando os autos, verifico que o autor contribuiu como empregador no período compreendido entre 06/1963 e 06/1982 em valor correspondente a 01 (um) salário mínimo, sendo que no período compreendido entre 07/82 e 03/85, não houve contribuição. No período compreendido entre 04/85 e 07/85 contribuiu na classe 01, conforme se constata no documento de fls. 336.

Posteriormente, a partir de 01/08/1985, passou a exercer a profissão de jardineiro, como autônomo, e, em conseqüência, elevou a contribuição para a classe 02.

Note-se que a parte autora deixou de contribuir de 07/82 a 03/85, portanto, por um período superior de 33 (trinta e três) meses.

Tal interrupção, nos termos do art. 9º, do Decreto 77.077, de 24 de janeiro de 1976, incorre na perda qualidade de segurado, face ao que estabelece o referido dispositivo, in verbis:

"Perderá a qualidade de segurado aquele que, não se achando no gozo de benefício, deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 1º - O prazo deste artigo será dilatado:

a) para o segurado acometido de doença que importe em segregação compulsória, até 12 (doze) meses após ter cessado a segregação;

b) para o segurado sujeito a detenção ou reclusão, até 12 (doze) meses após o livramento;

c) para o segurado incorporado às Forças Armadas, afim de prestar serviço militar obrigatório, até 3 (três) meses após o término desse serviço;

d) para o segurado que tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, até 24 (vinte e quatro) meses;

e) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa condição pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, até mais 12 (doze) meses.

§ 2º Durante o prazo deste artigo o segurado conservará todos os direitos perante o INPS.

A parte autora, portanto, ao retornar à filiação com a Previdência Social, deveria enquadrar-se na classe 01 e cumprir o interstício de 12 meses previsto na legislação de regência, o que não ocorreu.

Ressalte-se, por oportuno, que, além do correto enquadramento do benefício, é obrigatória a observância do interstício, que consiste no prazo mínimo de permanência em uma classe para que possa acessar a classe imediatamente superior.

Tratando-se de trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo, o salário-de-contribuição deve obedecer o previsto no art. 47 do Decreto 83.081/79, com as alterações introduzidas pelos Decretos nº 90.817/85 e nº 97.968/89 e Lei 8.212/91.

Acrescente-se, ainda, que a legislação superveniente manteve o referido comando legal, encontrando-se em vigor até a vigente Lei 8.212/91, conforme estabelece o § 11, do art. 29, que não deixa dúvidas quanto a progressão da classe de contribuição, verbis:

"Cumprindo o interstício, o segurado pode permanecer na classe em que se encontra, mas em nenhuma hipótese isto ensejará o acesso a outra classe que não a imediatamente superior, quando ele desejar progredir na escala."

Da análise dos documentos carreados aos autos, observo que a parte autora, ao recolher os salários-de-contribuição, não obedeceu a legislação aplicável à espécie; desta forma, os valores recolhidos acima do devido foram afastados do cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Por outro lado, a parte autora incorre em equívoco quando afirma que o valor do benefício foi em reduzido em 50% (cinquenta por cento), com apoio no Demonstrativo de Cálculo da Renda Mensal Inicial, juntado aos autos às fls. 13. Convém explicitar que os 36 últimos salários-de-contribuição considerados corretos, após a glosa pela não observância dos interstícios, foram atualizados monetariamente, somados e, após, obtida a média, que corresponde ao salário-de-benefício (23.298,41).

O valor da renda mensal inicial (22.133,48) é obtido após a aplicação do coeficiente de cálculo (95%) sobre o salário-de-benefício. Logo, o salário-de-contribuição considerado, apontado no referido demonstrativo, corresponde ao maior valor teto do benefícios, não havendo, in casu, nenhuma relação com o valor do benefício da parte autora.

Verifica-se, portanto, que a autarquia, ao calcular a renda mensal inicial do benefício, apenas deu cumprimento à legislação vigente, não havendo nenhuma irregularidade no ato.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a dita sentença recorrida.

Int."

Portanto, basta uma leitura atenta aos fundamentos do respectivo voto para constatar que o decisum pronunciou-se sobre todas as questões suscitadas, cujo enunciado é suficientemente claro ao deslinde da questão, razão pela qual fica evidente que os presentes embargos pretendem, pela via imprópria, a alteração do julgado.

A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, portanto, não podem ser utilizados como sucedâneo recursal, a teor do que dispõe o artigo 535 do CPC, in verbis:

"Cabem embargos de declaração quando:

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

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

A análise da matéria posta à deslinde foi efetuada à luz da legislação vigente ao tempo da concessão do benefício em questão. Tal fato, por si só, descaracteriza os vícios apontados, não sendo possível o acolhimento dos presentes embargos, uma vez que tem por finalidade seja proferida nova decisão em substituição a ora embargada.

Neste sentido, trago à colação julgado proferido pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp. nº 15774-0 / SP, em voto da lavra do E. Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, julgado em 25/10/1993, publicado no DJU de 22/11/1993, pág. 24895, in verbis:

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição."

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

No caso, o tema do correto enquadramento foi devidamente enfrentado, conforme se constata no texto acima citado.

No que tange à retenção dos documentos, realmente assiste razão ao embargante, uma vez que houve omissão nos embargos de declaração, razão pela qual passo a apreciar a questão.

A parte autora alega que deixou de anexar os recibos de contribuições referentes ao período compreendido entre 1963 e 1986, tendo em vista a retenção dos mesmos pela autarquia previdenciária, quando da concessão do benefício.

Como bem asseverou o Juízo a quo, "A mera alegação de que houve entrega da documentação comprobatória do direito do réu não transfere a esse a responsabilidade de sua apresentação sem que haja, conforme é o caso, qualquer comprovação de tal entrega."

Cumprido esclarecer, por oportuno, que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é uma autarquia federal e, como tal, submete-se ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, razão pela qual presume-se, no caso de não haver prova em contrário, que os benefícios são concedidos em conformidade com a legislação vigente.

Somente há a possibilidade de julgamento favorável ao autor ou recorrente em face da prova existente nos autos, razão pela qual sem a demonstração cabal da veracidade das alegações não há a possibilidade de êxito na empreitada forense relativa à propositura, quer da ação, quer dos recursos em geral. Vigora, pois, no direito processual civil, o princípio de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Neste sentido encontramos julgado prolatado por esta E. Corte, a título exemplificativo:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS. RECURSO IMPROVIDO.

- TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE PROVAS DOS FATOS ALEGADOS, MANTÉM-SE A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A DEMANDA."

(TRF 3ª Região, A.C. nº 90.03.023739-5/SP, Relator: Juiz Silveira Bueno, Turma: 01, Julgamento: 20/04/93, Publicação: 31/05/93, Fonte: DOE, Pág: 00140).

Assim, não comprovadas as alegações contidas na exordial, mantenho, neste particular, o decisum recorrido.

Isto posto, ACOLHO os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, mantendo, quanto ao mais, inalterado o decisum.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000821-98.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.000821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVETE RODRIGUES VOLANTE
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por IVETE RODRIGUES VOLANTE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do seu benefício previdenciário de pensão por morte, para que ao mesmo seja incluído 50% (cinquenta por cento) do auxílio-acidente que o *de cujus* recebia.

A r. sentença monocrática de fls. 42/47 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a promover a revisão da renda mensal inicial. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 49/52, pugna o INSS, preliminarmente, pela decadência do direito de revisão do benefício. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não restaram demonstrados os requisitos necessários para a revisão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Preliminarmente, cumpre observar que o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ocorre que o instituto da decadência não pode atingir as relações jurídicas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna.

No mérito, sob a égide da Lei nº 5.316, de 14 de setembro de 1967, o auxílio-acidente tinha seu valor agregado ao salário-de-contribuição utilizado no cálculo de qualquer outro benefício não resultante do acidente, respeitado o teto previdenciário, após o quê, não mais conservava sua natureza de parcela autônoma e mensal, critério mantido pelo Decreto nº 77.077/76.

Na seqüência, a Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, regulamentada pelo Decreto nº 79.037/76, revogou expressamente a legislação anterior e estabeleceu no § 2º de seu art. 6º, que *"A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho"*, disposição seguida pela CLPS de 1984 (Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984).

A Lei nº 8.213/91, em sua redação original, manteve tal previsão no § 4º de seu art. 86, preconizando no § 5º que, *"Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei"*.

Com a publicação da Lei nº 9.032, em 29 de abril de 1995, aludidos parágrafos foram expressamente revogados, sendo que as normas subseqüentes nada dispuseram a respeito, impossibilitando-se, assim, a incorporação do valor do auxílio-acidente à pensão por morte.

Esta Egrégia Corte, em casos análogos, tem decidido que as regras a serem observadas são aquelas vigentes à época da concessão do benefício acidentário. Precedentes TRF3: 3ª Seção, EI nº 2005.03.99.039442-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/12/2009, DJF3 10/02/2010, p. 36.

Ao caso dos autos.

Depreende-se do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão, que o benefício previdenciário de auxílio-acidente (NB 060.167.076-0) fora instituído em 06 de outubro de 1977, sob a égide da Lei n.º 6.367, de 19 de outubro de 1976, regulamentada pelo Decreto n.º 79.037/76.

Ademais, não restou demonstrado nos autos que o falecimento de Brazil Valente, ocorrido em 23 de abril de 1994, tenha resultado de acidente de trabalho (fl. 18).

Nesse contexto, a autora faz jus ao deferimento da revisão pleiteada.

Fixo o termo inicial da revisão a contar da data do deferimento do benefício previdenciário de pensão por morte, respeitada a prescrição quinquenal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, tendo como titular IVETE RODRIGUES VOLANTE (NB 21/068.478.091-7), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015242-93.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.015242-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JUSTINA ADELAIDE SILVA MEDEIROS e outros

: FRANCISCO PEREIRA DE LIMA

: MARIA LUCIA SIQUEIRA MOREIRA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefícios previdenciários, sustentando os apelantes, em suas razões recursais, que o INSS não cumpriu o disposto no art. 58 do ADCT, na medida em que não reajustou seus benefícios com base no salário mínimo à época da concessão.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifica-se que o benefício previdenciário de pensão por morte, originário do benefício de aposentadoria especial concedido em 01/05/1991 ao falecido cônjuge de **Justina Adelaide Silva Medeiros**, foi concedido em 21/02/2002. Da mesma, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de **Francisco Pereira de Lima** foi concedido em 01/05/1991, ou seja, ambos foram concedidos posteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, incidindo o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS realizou de ofício.

Por sua vez, a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, não havendo, para os referidos autores, embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

"EMENTA: - Previdência Social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC).

1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC).
2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal.
3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-Agr/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

Quanto à autora **Maria Lucia Siqueira Moreira**, é aplicável ao seu benefício o critério de equivalência salarial previsto no artigo 58 do ADCT, que determina que todos os benefícios mantidos na data da promulgação da Constituição Federal de 1988 sejam recalculados de modo que a renda mensal corresponda à mesma quantidade de salários-mínimos a que correspondia a renda mensal inicial.

Ressalte-se, como bem sustentado em suas razões recursais, que a atualização por esse critério tem incidência a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição Federal de 1988, e somente tem vigência até a implantação do plano de custeio e benefício, nos termos do próprio artigo 58 do ADCT.

Cabe salientar que a redação original do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal, atualmente inserta no § 4º do mesmo artigo, não autoriza o entendimento de que o valor da renda mensal seja vinculado ao valor do salário-mínimo após o término da vigência do artigo 58 do ADCT.

O Superior Tribunal de Justiça, no tocante à aplicabilidade do artigo 58 do ADCT, já se pronunciou, fixando a seguinte orientação:

"O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios." (EDAGA nº 517974/MG, Relator Ministro GILSON GIPP, j. 03/02/2004, DJ 01/03/2004, p. 190).

O mesmo entendimento também se encontra fixado no seguinte precedente daquela egrégia Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. JUÍZO PRÉVIO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. LEI Nº 8.213/91 E POSTERIORES ALTERAÇÕES. ARTIGO 201, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- Os benefícios previdenciários devem ser atualizados em obediência ao disposto na Lei nº 8.213/91 e posteriores alterações, pois o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, ao assegurar a preservação de seus valores reais, estabeleceu que caberia ao legislador ordinário definir os respectivos critérios de reajustamento.

- Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA nº 528783/MG, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 25/11/2003, DJ15/12/2003, p. 428).

Enfim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/1989 até 09/12/1991, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentada pelo Decreto nº 357/91. E, nesse sentido, foi aplicado corretamente o disposto no referido artigo até 09/12/1991, não tendo restado demonstrando pelos autores que o INSS efetuou o reajuste do benefício de forma incorreta.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003591-43.2003.4.03.6111/SP
2003.61.11.003591-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NILDA BRAGA DE FAVARI
ADVOGADO : JOSUE COVO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a autora nas verbas de sucumbência, tendo em vista a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em análise, verifica-se que a parte autora esteve em gozo de aposentadoria por invalidez no período de 01/09/1983 a 29/07/1993, conforme o documento juntado à fl. 24, mantendo a qualidade de segurado enquanto recebeu o benefício, nos termos do inciso I do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

Entretanto, não restou comprovado nos autos que a cessação do benefício foi indevida. Com efeito, a parte autora não demonstrou que permaneceu incapacitada desde a data do cancelamento administrativo, nem que tenha se tornado incapaz para o trabalho durante o período de graça disposto no inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, especialmente considerando as conclusões do laudo pericial juntado às fls. 94/97, elaborado em 19/04/2005, no sentido de que a "invalidez causada pela catarata senil de olho direito pode ter iniciado há pelo menos dois anos".

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007546-73.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007546-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : LUCIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais nos períodos de 20.01.1975 a 01.09.1975, de 14.03.1977 a 14.06.1977, de 22.08.1977 a 13.06.1979 e de 09.07.1979 a 22.01.1997 que, acrescidos dos demais períodos urbanos comuns, ensejariam a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo, em 27.10.1999.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 20.01.1975 a 01.09.1975, de 14.03.1977 a 14.06.1977, de 22.08.1977 a 13.06.1979 e, caso seja alcançado tempo suficiente, conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde o requerimento administrativo, acrescida de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Sentença proferida em 30.07.2004, submetida a reexame necessário (fls. 98/112).

Apelou o autor, defendendo a comprovação tanto das condições especiais no período de 09.07.1979 a 22.01.1997, quanto a obtenção do tempo necessário à imediata concessão da aposentadoria pleiteada.

Apelou o INSS, aduzindo que não houve comprovação das condições especiais de trabalho nos períodos indicados. Subsidiariamente, requereu alteração nos critérios de aplicação dos juros moratórios e da condenação em honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Assim dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.06.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À

REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298 SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg Resp 929774 SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805 RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp 1108945 RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Dec. nº 3.048, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para demonstrar as condições especiais de trabalho, foram apresentados os seguintes documentos:

- formulário DSS-8030 e respectivo laudo técnico, emitido por "Fibam Companhia Industrial", informando que o autor exerceu a atividade de "Ajudante de Produção", no período de 20.01.1975 a 01.09.1975, respectivamente, de modo habitual e permanente, submetido a ruído medido em 86 db(A) (fls. 19/22);

- formulário DSS-8030 e respectivo laudo técnico, emitido por "Indústrias Arteb S/A", informando que o autor exerceu a atividade de "Auxiliar de Produção", no período de 14.03.77 a 14.06.1977, de modo habitual e permanente, submetido a ruído medido em 86 db(A) (fls. 23/27);

- formulário DSS-8030 e respectivo laudo técnico, emitido por "Brascola Ltda", informando que o autor exerceu a atividade de "Ajudante Industrial", no período de 22.08.1977 a 13.06.1979, de modo habitual e permanente, submetido a ruído medido em 81 db(a) (fls. 28/29);

- formulário DSS-8030 e respectivo laudo técnico, emitido por "Sachs Automotive Brasil Ltda, sucessora da Borg Warner do Brasil Ltda", informando que o autor exerceu a atividade de "Ajudante de Produção", "Prensista", "Auxiliar Inspeção" e "Inspetor Qualidade Volante", nos períodos de 09.07.1979 a 30.10.1979, de 01.11.1979 a 07.11.1980, de 08.11.1980 a 30.11.1982 e de 01.12.1982 a 22.01.1997, respectivamente, de modo habitual e permanente, submetido a ruído medido em 81 db(A) (fls. 30/34).

As atividades descritas nos formulários não se encontram relacionadas na legislação especial como profissões em que reconhecida a efetiva exposição a agentes agressivos à saúde e à integridade física, sendo imprescindível a apresentação de laudo técnico para comprovação das supostas condições especiais.

O estudo referente ao período de 14.03.1977 a 14.06.1977 foi elaborado somente em 11.03.1997. Contudo, informa expressamente que "a conclusão a seguir baseou-se também, no fato de que o maquinário e o processo de trabalho da

época da segurada são os mesmos da data da presente avaliação", razão pela qual deve ser considerado como prova das condições especiais no período em questão.

O mesmo raciocínio deve ser aplicado aos períodos de 22.08.1977 a 13.06.1979 e de 09.07.1979 a 22.01.1997, posto que os respectivos estudos igualmente ressaltam a igualdade de condições entre o período trabalhado e o momento da aferição do nível de ruído.

Contudo, no tocante ao período de 14.03.1997 a 14.06.1977, constata-se que o respectivo laudo foi elaborado em 17.11.1998, sem qualquer observação entre a contemporaneidade entre as condições especiais e o período laborado pelo autor, o que desautoriza seu reconhecimento como especial.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Dec. nº 2.172/97, por conta disposto nos Decs. nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Dec. nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Assim, os períodos de 14.03.1977 a 14.06.1977, de 22.08.1977 a 13.06.1979 e de 09.07.1979 a 22.01.1997 podem ser considerados como laborados em condições especiais.

Conforme planilha anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos e os períodos comuns anotados no CNIS (doc. anexo) e CTPS, até a edição da EC 20/98, tem o autor 30 (trinta) anos, 5 (cinco) meses e 8 (oito) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Na data do requerimento administrativo, 27.10.1999, o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, razão pela qual esta deve ser a data de início do benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer como especial o período de 09.07.1979 a 22.01.1997 e conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde a data do requerimento administrativo e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer afastar o reconhecimento do período de 20.01.1975 a 01.09.1975 como especial e esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, que os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês e que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: Lúcio Alves da Silva

CPF: 004.336.728-38

DIB: 27.10.1999 (data do requerimento)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014975-78.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.014975-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MILTON PAULO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MILTON PAULO DE CARVALHO em face da r. decisão monocrática de fls. 109/118, proferida pelo Ilustre Relator, Des. Fed. Nelson Bernardes de Souza, que deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial, concedendo ao autor a correção dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT no período compreendido entre 05/04/1989 a 09/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei 8213/91.

Em razões recursais de fls. 122/123, sustenta a parte embargante a existência de omissão na r. decisão, pois o v. Acórdão deixou de determinar ao embargado a correção do menor valor teto pelo INPC.

A matéria foi enfrentada consoante excerto que se transcreve a seguir:

"Na hipótese da presente ação verifica-se que o(s) autor(es) MILTON PAULO DE CARVALHO, beneficiário(s) de aposentadoria por tempo de serviço, concedida(s) em 11/07/1980, faz(em) jus à correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT no período compreendido entre 05/04/1989 a 09/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91" (fls. 109/118).

Dessa forma, verifico que assiste razão ao embargante, uma vez que a decisão atacada deixou de apreciar o direito à revisão pelo "menor valor teto", o qual foi requerido na peça inicial e concedido na sentença de primeiro grau. No que tange à indagação do critério de aplicação do percentual sobre o menor e o maior valor-teto do salário-de-benefício, convertendo o valor da renda mensal inicial apurada em salários mínimos, a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, denominada Lei Orgânica de Previdência Social - LOPS, estabeleceu, em seu art. 23, §§ 1º e 2º, que o salário-de-benefício não poderia exceder a 5 (cinco) vezes o maior salário-mínimo vigente no país, salvo se o segurado já estivesse contribuindo sobre importância mais elevada, caso em que o limite poderia alcançar 10 (dez) salários-mínimos. Na seqüência, preconizou o Decreto-Lei n.º 66/66, dentre outras providências, a fixação de um limite único para o salário-de-benefício equivalente a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo em vigor à época. Em 08 de junho de 1973 foi editada a Lei n.º 5.890, cujo art. 5º assim dispôs:

*"Art 5º Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:
I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960;
II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes e maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;
a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;
b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;
III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."*

Sobreveio, então, a Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975, que descaracterizou o salário-mínimo como fator de correção monetária para quaisquer fins de direito, estabelecendo no § 3º de seu art. 1º que, "Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei n.º 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei n.º 6.147, de 29 de novembro de 1974", ou seja, consoante o reajuste salarial da categoria, critério este que produziu efeitos até a entrada em vigor da Lei n.º 6.708/79, quando o INPC passou a ser aplicável.

Ressalto, por oportuno, que essa nova unidade de medida desvinculada do salário-mínimo, passou a ser denominada valor-de-referência ou unidade-salarial pelo Decreto n.º 83.080/79.

Posteriormente, a Lei n.º 6.950, de 04 de novembro de 1981, reabilitou o salário-mínimo como indexador do teto máximo do salário-de-contribuição, mas não o fez em relação ao salário-de-benefício, a teor do *caput* de seu art. 4º, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei n.º 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

Dessa forma, consoante se extrai do voto proferido no julgamento do Recurso Especial n.º 192.058, em 14/09/1999, publicado no DJ de 11/10/1999, tendo por Relator Ministro Gilson Dipp, da 5ª Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "embora os salários-de-contribuição tenham permanecido vinculados aos salário-mínimo, o maior e o menor valor-teto, que servem de referência para o cálculo do salário-de-benefício, ficaram desvinculados, acompanhando a variação do INPC. Daí se vê que descabe, por força da Lei 6.205/75 alterada pela Lei 6.708/79, tomar-se o montante do menor valor-teto em salários-mínimos e, sim, em unidades-salariais calculadas conforme referidas leis".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, consigno que a escolha de parâmetros diversos para os valores-teto do salário-de-benefício e do salário-de-contribuição decorre da vontade política do legislador, do poder discricionário, razão pela qual é legítima, competindo à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário de regência, eis que adstrita ao princípio da legalidade. Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. DESVINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

I - O cálculo do menor valor teto dos salários-de-benefício, com o advento da Lei 6.205/75 (posteriormente alterada pela Lei 6.708/79), ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade-salarial.

II - Nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81, apenas o limite máximo de salário-de-contribuição passou a ser fixado em valor múltiplo do salário mínimo.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 280.830, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.12.2000, DJ 12.02.2001, p. 135).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. MENOR VALOR TETO. DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO.

(...)

2 - O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, após a Lei n.º 6708/79 o salário mínimo deixou de atuar como parâmetro para o menor e o maior valor teto, previstos na Lei n.º 5809/73, que passaram a ser expressos em unidade de referência e atualizados pelo INPC.

3 - Preliminar Rejeitada.

4 - Recurso da parte autora improvido."

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 95.03.035751-9, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 05.09.2000, DJU 28.11.2000, p. 487).

Desta feita, merecem prosperar as alegações da parte autora.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043559-89.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.000630-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AGOSTINHO CORREA DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos) e outros
: ALCINIO SOTELO GARCIA (= ou > de 65 anos)
: ALFREDO RODRIGUES
: AMILCAR FERREIRA DA COSTA
: ANNA MOREIRA DE SOUZA DIAS (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO CARLOS DA SILVA
: ANTONIO CERCA (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO COUTINHO (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO ROSENDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 98.00.43559-0 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por segurado em face da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e União Federal, objetivando o reajuste de 47,68% na complementação de seu benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 321/324 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 329/344, pugnam os autores pela reforma da sentença, com a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão, ocasião em que foram os autos distribuídos à 1ª Turma em 13.01.2004; o Juiz Federal Convocado Luciano Godoy declinou da competência para uma das Turmas da Terceira Seção (fl. 401), oportunidade em que foram encaminhados à minha Relatoria em 07.02.2006 (fl. 402, vº).

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, considerando o disposto no art. 2º, I, da Lei nº 11.483, de 31 de maio de 2007, estabelecendo que a União sucederá a extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais, retifique-se a autuação, substituindo a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA pela União Federal, que doravante deverá ser intimada dos atos processuais.

Extinta a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e sucedida pela União Federal, tem o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS legitimidade para integrar, em litisconsórcio com a primeira, o pólo passivo de demanda que verse sobre a complementação de aposentadoria ou pensão, cabendo à Autarquia a operacionalização dos pagamentos decorrentes, às custas do Tesouro Nacional. Precedentes TRF3: Turma Suplementar da 3ª Seção, AC nº 2003.03.99.022648-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 17/07/2007, DJU 05/09/2007, p. 754; 10ª Turma, AC nº 2003.03.99.010229-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 31/10/2006, DJU 22/11/2006, p. 233; 7ª Turma, AC nº 2001.03.99.046651-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 30/01/2006, DJU 16/02/2006, p. 325.

No caso dos autos, em que a parte autora objetiva a complementação de benefício mantido pelo INSS, impõe-se sua citação para integrar a lide, no pólo passivo, juntamente com a União Federal.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e determino o retorno dos autos à origem para que a parte autora seja intimada a promover a citação do INSS, na qualidade de litisconsorte passivo necessário**, conforme disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005794-17.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.005794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALZIRA MIRABELLI

ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00078-5 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALZIRA MIRABELLI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade devido à trabalhadora urbana.

A r. sentença monocrática de fls. 129/133 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 138/144, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

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

(...)

§ 7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também nesse sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei, sendo que os meses de contribuição exigidos variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...)

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...)

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais." (grifei)

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

No caso dos autos, insta ressaltar que a demandante já auffera uma aposentadoria, em regime estatutário pertencente à Secretaria de Estado da Educação, Coordenaria de Ensino do Interior, Divisão Regional de Ensino de Ribeirão Preto/SP (fls. 75 e 125 dos autos em apenso).

A este respeito, a *contrario sensu* do que prescreve o art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, não se veda a acumulação de duas aposentadorias mantidas sob regimes previdenciário distintos, desde que não se aproveite a ambas o mesmo tempo de serviço (art. 96, II), uma vez que a proibição legal refere-se apenas aos benefícios decorrentes do Regime Geral da Previdência Social. Precedentes: STJ, RESP nº 504570, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28/10/2003, DJU 24/11/2003, p. 355; TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, REOAC nº 2004.03.99.023350-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 08/04/2008, DJU 16/04/2008, p. 1010.

Nesse sentido, a doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior esclarece que *"O art. 124 da LBPS arrola os casos de acumulação proibidas no âmbito do regime geral. Quer dizer, o dispositivo deve ser lido sempre em referência a benefícios do regime geral. Deste modo, nada obsta a que o segurado obtenha aposentadoria por tempo de contribuição no regime geral e aposentadoria estatutária em ente federativo, desde que não utilize o mesmo tempo de serviço, uma vez que cada um dos benefícios terá fundamento diverso. Nesse caso, não se aplica o inciso II do artigo em comento"*. (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 8ª edição, 2008, Ed. Livraria do Advogado, p. 404).

Conforme se verifica dos autos em apenso (fl. 75), para a concessão do benefício da autora, em regime estatutário, foram computados os seguintes períodos laborados na iniciativa privada: 1º de janeiro de 1950 a 31 de dezembro de 1959, 1º de janeiro de 1960 a 31 de dezembro de 1970, 03 de maio de 1971 a 03 de novembro de 1971, 18 de agosto de 1976 a 31 de dezembro de 1979, períodos constantes na Certidão de Tempo de Serviço colacionada à fl. 12 dos autos principais, bem como o lapso de 11 de maio de 1981 a 31 de agosto de 1993, laborado na qualidade de servidor público. Não obstante a possibilidade de acumular o cargo de professor, nos termos da Constituição Federal, que assim prevê:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI.

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;
XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;"

In casu, a demandante não comprovou haver exercido outro cargo na iniciativa privada que justificasse o recolhimento das contribuições ao Regime Geral de Previdência Social.

Outrossim, o art. 12 da Lei nº 8.213/91, também revela intolerável o recolhimento de contribuições, ao RGPS, do servidor amparado por regime próprio, ao dispor da seguinte maneira: "*O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social.*"

Dessa forma, os lapsos anteriormente referidos não poderão ser considerados, ante a impossibilidade de que ambas aposentadorias se aproveitem do mesmo tempo de serviço.

Ressalte-se que o reconhecimento do período de 11 de maio de 1981 a 31 de agosto de 1993 para a concessão da benesse ora pleiteada, sob o argumento de que a parte autora efetuou recolhimentos para mais de um órgão conessor, revelar-se-ia um precedente para que todos os servidores em âmbito municipal, estadual e federal, mesmo nos casos de impossibilidade de acumulação de cargos, se filiassem ao Regime Geral de Previdência Social e efetuassem recolhimentos como contribuintes facultativos, percebendo, dessa forma, duas aposentadorias em regimes distintos. Por fim, tendo a autora nascido em 15 de agosto de 1939, deveria ela comprovar o exercício da atividade urbana pelo tempo de meses correspondente **à carência de 108 (cento e oito) contribuições no ano de 1999**, consoante o art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que, excluindo-se os períodos já computados para a concessão do benefício em regime estatutário, não restou comprovado o efetivo labor urbano pelo tempo necessário à carência que lhe é exigida.

Irretocável o *decisum*, igualmente, no que se refere à condenação da autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da gratuidade de justiça, especialmente no tocante à alteração de suas condições financeiras. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007928-17.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.007928-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE BELARMINO DA SILVA

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 01.00.00207-2 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, incluindo no valor dos salários-de-contribuição o montante auferido a título de horas extras reconhecido na justiça do trabalho, além de atualizá-los pelo índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

A r. sentença monocrática de fls. 83/85 julgou parcialmente procedente a ação, acolhendo apenas o primeiro pedido formulado pela parte autora, a contar da data do ajuizamento da ação trabalhista, observada a prescrição quinquenal. Condenação em honorários advocatícios (10% sobre o valor da causa atualizado), além das custas e despesas processuais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 87/93, alega a parte autora que faz jus à atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo de seus benefícios, ou à aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

Sem contra-razões, subiram os autos para esta Corte.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Cuida-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial mediante a majoração dos salários-de-contribuição, em decorrência de sentença trabalhista que reconheceu o acréscimo de verbas salariais, com reflexos previdenciários, além da inclusão do percentual de atualização de 39,67% no mês de fevereiro de 1994.

O art. 28, I, da Lei nº 8212/91, estabelece que o salário-de-contribuição, para o segurado empregado, "é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, (...)".

O segurado faz jus ao acréscimo, em sede previdenciária, do montante reconhecido na Justiça do Trabalho, uma vez que esse valor recebido sob a rubrica trabalhista encontra respaldo no citado dispositivo da Lei de Custeio, respeitado o limite legal (valor-teto), passando, pois, a integrar o salário-de-contribuição.

Nesse passo, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, Resp 720340/MG; 2005/0014268-2, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 09/05/2005, p. 472).

Além do mais, as horas extras trabalhadas, para fins previdenciários, não são meras verbas indenizatórias pela jornada extraordinária, devendo ser computada como remuneração, nos moldes preconizados pelo art. 28, I, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, 3º, da Lei nº 8.213/91. Precedentes: STJ, 1ª Turma, EDRsp nº 1.010.119, Min. Luiz Fux, DJE 01/07/2010; TRF3, Turma Suplementar 3ª Seção, AC nº 96.03.096581-2, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, TRF3, DJU 23/01/2008 p. 709.

Quanto ao segundo pedido, cumpre observar que a *quaestio* posta em Juízo não se trata de reajuste de benefício em manutenção, cujo deslinde obedece às regras dispostas no art. 41 da Lei nº 8.213/91, mas de atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, aplicando-se o índice de 39,67%, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o art. 31 da Lei nº 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.

Por sua vez, o art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991".

Na sequência, adveio a Lei nº 8.700/93, que introduziu alterações na Lei nº 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários-de-contribuição.

Por fim, a Lei nº 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, caput e § 1º, que os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE nº 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio insculpido, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp nº 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp nº 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ 04.03.2002, p. 307; AC nº 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 191 e AC nº 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

Ao caso dos autos.

Com efeito, como se pode observar às fls. 10/27, o autor obteve o título judicial nos autos da Reclamação Trabalhista nº 2855/95, que tramitou na Junta de Conciliação e Julgamento de Paulínia/SP, pertencente à 15ª Região, o que significou a elevação de seu padrão salarial, pois reconheceu a existência de verbas a serem pagas, por força de horas extras que não lhe foram pagas. Registre-se que, quando da decisão homologatória dos cálculos (fls. 25/27), constou expressamente a determinação para o pagamento das contribuições previdenciárias

Dessa forma os valores aos quais fez jus por força da procedência do pedido em feito trabalhista, gerou, por conseqüência, o aumento dos salários-de-contribuição relativos ao período básico de cálculo considerado, a fim de compor a renda mensal inicial de seu benefício, por óbvio se observando o teto previdenciário previsto no art. 29, §4º, da Lei nº 8.213/91.

Consigno que os efeitos desta revisão passam a incidir nas prestações devidas após a data da citação, uma vez que não fizeram parte do requerimento administrativo da aposentadoria em questão.

Além disso, o benefício da parte autora foi concedido em 16.06.1994. Portanto, os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, que compõem o respectivo período básico de cálculo, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Saliento que, **por ocasião da liquidação da sentença**, deverá ser observada a regra do art. 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, o qual dispõe que:

"§ 3º Na hipótese de a média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste".

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de benefício previdenciário, deferida a JOSE BELARMINO DA SILVA com data de início do benefício - (DIB: 16/06/1994), renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Consigno, ainda, que a incidência do IRSM de fevereiro de 1994 sobre os salários-de-contribuição anteriores a março daquele ano já foi objeto de tutela antecipada concedida às fls. 113/115, a qual fica convalidada pela tutela acima determinada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e remessa oficial, concedendo a tutela específica**, nos moldes da fundamentação acima.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023327-86.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.023327-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : VALDEMAR FRANCISCO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00054-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos VALDEMAR FRANCISCO DE OLIVEIRA em face da r. decisão monocrática de fls. 81/85, proferida pelo Ilustre Relator, Des. Fed. Nelson Bernardes de Souza, que negou seguimento ao recurso adesivo do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar que a autarquia proceda à revisão da renda mensal inicial de seu benefício, aplicando o índice de 39,67 %, relativo ao IRSM integral de fevereiro de 1994.

Em razões recursais de fls. 88/89, sustenta o embargante a existência de omissão na r. decisão, pois reconheceu a prescrição das parcelas anteriores aos últimos cinco anos contados da data do ajuizamento. Diz, ainda o recorrente que:

"Nesse ínterim, insta salientar que o embargante, embora tenha requerido seu benefício em data anterior, a conclusão do procedimento administrativo ocorreu apenas em 22/06/1998, sendo que esta ação foi distribuída dentro do quinquênio procedente (10/06/2003).

O julgado embargado enfrentou a matéria, consoante excerto que se transcreve a seguir:

"Vislumbra-se dos autos que o benefício da parte autora foi concedido em 06 de março de 1996 (fl. 10). Portanto, os salários de contribuição anteriores a março de 1994, que compõem o seu período básico de cálculo, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado.

(...).

Conforme já salientado, nas relações jurídicas de prestação sucessiva, prescrevem tão somente as quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8213/91".

Com razão o embargante.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, considerando que a memória de cálculo de seu benefício somente lhe fora comunicada em 05/06/98, conforme carta de concessão de fl. 10, e a presente ação fora proposta em 10/06/2003, dentro do quinquídio legal. Afasto, portanto, a restrição imposta pela decisão embargada.

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

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026213-58.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026213-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMARILIS INOCENTE BOCAFOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO CALCIOLARI

ADVOGADO : WALMOR KAUFFMANN

No. ORIG. : 03.00.00059-8 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o não adimplemento de verbas que considera indevidas em sede de execução de sentença.

A r. sentença monocrática de fls. 267/269 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, por entender que é inadequada a via eleita para discutir acerca de matéria objeto originariamente dos embargos à execução.

Em razões recursais de fls. 273/296, alega o Instituto Autárquico que há interesse de agir, diante da existência de erro material e pelo fato da matéria aqui em questão não ter sido enfrentada em sede de embargos a execução.

Com contra-razões, subiram os autos para esta Corte.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre fazer um breve relato do feito que deu origem ao pedido formulado pelo autor.

Da análise das peças acostadas a fls. 16/262, extraídas da ação nº 253/95, que tramitou na 1ª Vara do Juízo de Direito de Araras/SP, infere-se que o Instituto Autárquico foi condenado a aplicar o primeiro reajuste da sua aposentadoria no percentual de 40,91% e a manutenção de seu valor no montante de 1,617 salários mínimos (fls. 38/41 e 68/71).

Com o início da execução proposta, houve o pagamento inicial de R\$ 1.605,28, o qual fora levantado pelo autor. Após, foi requerido o prosseguimento da mesma, apurando saldo complementar, além da fixação da renda mensal no valor de R\$ 281,65 (fl. 151/168).

Regularmente citado para o pagamento, o INSS apresentou embargos à execução, os quais foram julgados extintos diante da sua intempestividade (fls. 254/256).

Portanto, verifico que o autor e ora apelante é carecedor do direito de ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o

Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI). Não é demais relembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

No caso dos autos, pretende a parte autora obter, através de processo cognitivo, a desconstituição de obrigação jurídica consistente no pagamento de valor apurado em sede de ação revisional de benefício em fase de execução, visto que, opostos os embargos, estes foram rejeitados por intempestivos (autos nº 253/95 com trâmite na 1ª Vara Cível da Comarca de Araras - SP - AC nº 96.03.042851-5 - fl. 16).

Inicialmente, para efeito de fixação da competência para a execução de títulos judiciais, dispunha o art. 575, inciso II do CPC, *in verbis*:

"Art. 575. A execução, fundada em título judicial, processar-se-á perante:

I - (...)

II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;"

O denominado processo executivo ganhou contornos de fase satisfativa (cumprimento de sentença), com o advento da Lei nº 11.232/05, no tocante aos títulos judiciais, mas conservou como juízo competente para a execução aquele que decidiu a causa em primeiro grau (art. 475-P, II, CPC).

Sobre o assunto, ensina Costa Machado:

"na verdade, nada mais apropriado do que deferir ao juízo monocrático, que conheceu todos os aspectos fáticos e jurídicos da causa e sentenciou, competência para o processamento da execução de seu próprio ato sentencial, assuma tal atividade executiva a forma de processo, como se dava no sistema anterior (575, II), ou assuma a execução a forma de mera fase de "cumprimento de sentença", como se dá agora com o novo sistema implantado pela Lei n. 11.232/2005."

(Código de Processo Civil Interpretado, 6ª edição, Manole: 2007, p. 561).

Essas considerações demonstram que o demandante não possui interesse de agir, no aspecto adequação da via eleita, quando ajuíza novo feito com o escopo de ver declarada a inexistência de obrigação jurídica consubstanciada no pagamento do *quantum debeatur* apurado em fase de execução de ação revisional de benefício previdenciário. Desse modo, qualquer exceção ou objeção intentada pelos fundamentos declinados na exordial ao valor devido e que não sejam apresentadas por meio dos embargos previstos na lei de ritos, devem ter curso nos autos da própria execução, sendo decidida pelo MM. Juízo daquele feito, e não por meio de ação cognitiva autônoma, ainda que distribuída por dependência, que tem muito mais o condão de ser substitutivo de ação rescisória ou de repetir os embargos à execução anteriormente rejeitados.

Ademais, nesse mesmo sentido, já está pacificado na doutrina e jurisprudência que a exceção de pré-executividade tem seu trâmite nos próprios autos da ação de execução e, por força do brocardo *ubi eadem ratio ibi, idem jus*, o prosseguimento deste feito não pode prosperar.

Ausente, portanto, o interesse de agir pela completa inadequação da via eleita, mostra-se o autor carecedor de uma das condições da ação, não merecendo, assim, reparos a r. sentença de primeiro grau.

Consigno, por fim, que as questões afetadas neste feito, como bem salientado pelo patrono do autor, não estão, em tese, sujeitas a preclusão, podendo ser suscitadas a qualquer tempo como incidente na execução do título em andamento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005856-69.1998.4.03.6183/SP

2004.03.99.026517-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA HELENA BARBOSA FERREIRA MENDES e outro

: MARIA CARMEN PEREIRA NEVES

ADVOGADO : RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CICERO RUFINO PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.05856-7 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de pensões por morte, com a aplicação do art. 40 da CF/88 e da Lei n° 8.529/92.

A r. sentença monocrática de fls. 46/51 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 56/58, pugna o autor pela reforma da sentença, com a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre estabelecer o polo passivo da demanda.

A Lei n° 6.184, de 11 de dezembro de 1974, garantiu aos funcionários que optaram integrar as sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações resultantes da transformação de órgãos da Administração Direta Federal e autárquica uma complementação devida pelo tempo de serviço prestado no regime estatutário, como se observa nos arts. 1° e 4° do citado diploma, *in verbis*:

"Art 1° Os funcionários públicos de órgãos da Administração Federal Direta e autarquias que se transformaram ou venham a transformar-se em sociedades de economia mista, empresas públicas ou fundações poderão ser integrados, mediante opção, nos quadros de pessoal dessas entidades.

§ 1° A integração prevista neste artigo somente se aplica a ocupantes de cargos de provimento efetivo e aos agregados existentes nos quadros dos órgãos e autarquias à data da transformação, excluídos os que tenham sido redistribuídos ou transferidos para quadros de outros órgãos da Administração.

§ 2° A integração se efetivará mediante contratação, por prazo indeterminado, no regime da legislação trabalhista, para emprego compatível com as atribuições do cargo ocupado pelo funcionário quando da opção.

(...)

Art 4° A União custeará, nos casos dos funcionários a que se refere o artigo 1°, a parcela da aposentadoria correspondente ao tempo de serviço prestado sob o regime estatutário, mediante inclusão no orçamento, anualmente, de dotação específica em favor do INPS."

Referida complementação fora assegurada aos funcionários da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos advindos do extinto Departamento de Correios e Telégrafos, nos termos da Lei n° 8.529/92, da qual transcrevo os arts. 1°, 2°, 4° e 5°, *in verbis*:

"Art. 1° É garantida a complementação da aposentadoria, paga na forma prevista pela Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), aos empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) que tenham sido integrados nos seus quadros até 31 de dezembro de 1976.

Art. 2° Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o valor da remuneração correspondente à do pessoal em atividade na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

(...)

Art. 4° Constitui requisito essencial para a concessão da complementação de que trata esta lei a condição de empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), integrado nos seus quadros com base na Lei n° 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e originário do extinto Departamento de Correios e Telégrafos.

Art. 5° A complementação da pensão de beneficiário do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), abrangido por esta lei, é igualmente devida pela União e continuará a ser paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária e as disposições do parágrafo único do art. 2° desta lei."

Cumprido salientar que a complementação garantida pelo diploma legal supracitado exige a participação da União Federal, que é a responsável pelo repasse desta quantia ao órgão pagador (INSS).

Assim, o pedido de majoração de pensão por morte para 100% do que percebiam trabalhadores vinculados ao Departamento de Correios e Telégrafos e, posteriormente, à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos requer a integração, no polo passivo, da União Federal.

Dessa forma, nos termos do art. 47 do Código de Processo Civil, devem compor o polo passivo da demanda o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a União Federal, esta última por ser detentora das dotações orçamentárias atinentes ao pagamento da complementação das aposentadorias em questão.

Nesse sentido, colaciono precedente desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EX-FUNCIONÁRIOS DA ECT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 8529/92. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DÉBITOS PAGOS COM ATRASO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO E O INSS. I. O pagamento da complementação de aposentadoria aos ex-funcionários da ECT é de competência do INSS, mas à conta do orçamento da União, a quem se determinou a disponibilização dos recursos necessários para tal pagamento. Inteligência dos artigos 1º, 2º, 5º e 6º da Lei nº 8.529/92. II. O Poder Executivo foi autorizado a abrir um crédito excepcional para o pagamento da complementação, pela Lei nº 8.695/93. Indiscutível a necessidade de integração da União ao pólo passivo da ação, como litisconsorte passiva necessária. III. Sentença anulada de ofício. Determinado o retorno dos autos à Vara de Origem para a devida citação da União, como litisconsorte passiva necessária. Prejudicada a apelação."
(AC nº 97.03.050049-8, Rel. Juiz Conv. Hong Kou Hen, DJF3 05/08/2009, p. 1161).

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDORES DA ECT. LEI N.º 8.529/92. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. QUESTÃO DEVIDAMENTE PREQUESTIONADA. INSS E UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA EM CONJUNTO. RECONHECIMENTO. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. O INSS, juntamente com a União, são partes legítimas na lide, onde se postula o pagamento da complementação da aposentadoria prevista na Lei 8.529/92, uma vez que a União é a responsável pelo repasse dos valores necessários, enquanto o INSS o executor do pagamento. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."
(STJ, 5ª Turma, AgRg no Ag 572801, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 29/1/2004, p. 373).

No caso dos autos, em que a parte autora objetiva a majoração para 100% de benefício mantido pelo INSS, este é parte legítima para figurar no polo passivo, devendo, igualmente, a União Federal integrar a lide, dado o litisconsórcio passivo necessário que se estabelece.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à origem para que a parte autora seja intimada a promover a citação da União Federal, na qualidade de litisconsorte passiva necessária, conforme disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001461-67.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001461-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE FERNANDES FILHO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido da autora de revisão do valor de seu benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões a Autarquia sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência atinentes à matéria. Requer a alteração da verba honorária e dos juros moratórios.

Regularmente intimada, a parte autora apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não merece acolhida o pedido inicial.

A parte autora requer em síntese, o recálculo do benefício com base nos 36 últimos salários de contribuição, com a limitação ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, ao argumento de tratar-se de direito adquirido, conjuntamente com o disposto no artigo 202, da CF/88.

Alega o requerente violação ao art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, sustentando que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque as contribuições foram efetuadas com base nesse patamar.

O autor, titular de aposentadoria especial, com DIB em 27/12/90(fl. 16), pretende, na verdade, conjugar os critérios da Lei n.º 6.950/81 com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI de seu benefício, em conformidade com a revisão estabelecida no artigo 202, da Magna Carta de 1988.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06.11.1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

Como se vê, pleiteia-se que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, mantendo, contudo, a mesma data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n.º 8.213/91, em virtude do disposto no art. 144 do mesmo diploma legal), bem como o mesmo período básico de cálculo considerado e, ainda, a forma de cálculo prevista na Lei n.º 8.213/91.

Cabe destacar, que há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS . LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.
3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738, Relator: Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE:06/10/2008, Decisão: 19/08/2008, Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS - MÍNIMOS) . OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO . SALÁRIOS -DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários - mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ.
2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários -de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários.
3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, RESP 200300100136, RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ:24/11/2003 PG:00352, Decisão: 28/10/2003, Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO .

I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II. - Agravo não provido.

(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

A hipótese dos autos, no entanto, conforme supracitado, não comporta a adoção do entendimento jurisprudencial transcrito, porquanto pretende o autor, tão somente, a adoção do teto de vinte salários mínimos previsto na Lei n.º 6.950/81, mantidos os demais requisitos da Lei n.º 8.213/91.

Cuida-se de pedido de conjugação dos critérios da Lei n.º 6.950/81, com os da Lei n.º 8.213/91 para o cálculo da RMI da aposentadoria.

Ocorre que na aplicação da Lei n.º 8.213/91, os limitadores instituídos por este novo regime de cálculo da RMI e de reajustamento, relativamente aos tetos de contribuição, de salário de benefício e de renda mensal são aqueles dispostos nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei n.º 8.213/91 e 20, 28, § 5º, 29 e 102 da Lei n.º 8.212/91 (todos na redação originais), sendo impossível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida.

Ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente em que foram implementadas as condições necessárias para a obtenção da aposentadoria (Lei n.º 6.950/81), ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei n.º 8.213/91.

Desta forma, tendo em vista que a DIB do benefício do autor é de 27/12/90 (fl. 16), deve ser aplicado o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, conforme acima mencionado, tornando-se incabível a aplicação do antigo limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada, sobre o novo salário de benefício, pois não há previsão da utilização híbrida de partes do antigo e do novo ordenamento.

Por conseguinte, o demandante não faz jus à revisão da sua aposentadoria, considerando o teto de vinte salários mínimos, a teor do disposto no art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, impondo-se a reforma do r. *decisum a quo*.

A propósito, confira-se o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, acerca da impossibilidade de utilização de um sistema híbrido e conjugador de aspectos favoráveis de cada legislação:

Recurso extraordinário. Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido. - Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE 278718/SP, Relator: Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, Data da Decisão: 14/05/2002, DJ: 14/06/2002, v.u.).

Neste sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO TANTO NO QUE DIZ RESPEITO AO LIMITE QUANTO À ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não é possível garantir ao segurado o regime misto que pretende, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei 6.950/81), e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, quanto ao critério de atualização dos salários -de-contribuição.

2. Nesse caso ou se assegura a concessão do benefício com base na legislação anterior (CLPS), inclusive com a aplicação da Lei 6.951/81, que determina a limitação do salário-de-contribuição em 20 salários mínimos ; ou se garante o benefício com base nas regras da Lei 8.213/91, editada quando em vigor a limitação do teto a 10 salários mínimos (Lei 7.787/89).

3. Dessa forma, irretocável o acórdão recorrido que determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se os salários -de-contribuição com base no teto de 20 salários mínimos , mas atualizados também pelas regras então vigentes.

4. Recurso Especial desprovido.

(STJ, REsp 1055247 / SC, RECURSO ESPECIAL 2008/0102877-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Julgamento: 16/10/2008, DJe 24/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES.

Em se tratando de benefício concedido já sob a égide da Lei nº 8.213/91, o cálculo da renda mensal inicial obedece às regras contidas nesse diploma legal, de maneira que não é aplicável o teto de 20 salários - mínimos sobre o salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que a segurada tenha efetuado contribuições sob o regime anterior. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 756915 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0061811-8, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, Julgamento: 29/06/2006, DJ 28/08/2006 p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTAMENTO. CRITÉRIO PROPORCIONAL, SÚMULA Nº 260/TFR. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. DEZ SALÁRIOS - MÍNIMOS .

- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que o primeiro reajustamento da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo artigo 41, II, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com tal orientação, deve prevalecer a tese de que após a promulgação da nova Carta Magna, já foram considerados no cálculo da renda mensal inicial todos os salários -de-contribuição atualizados, restando ultrapassado o pensamento expresso na Súmula nº 260/TFR, que preconiza a aplicação do reajuste integral.

- Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários -de-contribuição no teto-limite de 20 salários - mínimos , na forma fixada pela legislação anterior, manifestamente incompatível com a regra do artigo 202, da CF/88, que determina a atualização dos 36 últimos salários -de- contribuição.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 210.600/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 24/04/2000).

A respeito do tema em análise, a Colenda Nona Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível nº 1999.61.17.004309-2/SP, da Relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, recentemente (data da decisão: 25/05/2009) assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS -DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI 8.212./91. LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - CONCEITO CONSTITUCIONAL. REAJUSTES. LEI 8.880/94. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 8,04% EM SETEMBRO/94 E 20,05% EM MAIO/96

- Sendo o benefício concedido na vigência da Lei nº 8.212/91, e adquirido o direito ao benefício sob sua égide, os salários -de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- Na vigência da Lei nº 8.212/91, os salários -de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na lei de custeio.

- Correção monetária dos salários -de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- O coeficiente de cálculo fixado pelo artigo 53 da Lei 8213/91 (redação original) não ofende o conceito constitucional de aposentadoria proporcional, pois que a sua definição foi atribuída pelo constituinte ao legislador ordinário.

Precedentes do STJ.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- A conversão dos benefícios em URV deve obedecer o disposto no artigo 20, incisos I e II e parágrafo 3º da Lei. 8.880/94.

- Os resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados em janeiro/1994, data base do reajuste previdenciário.

I - Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido

- Os valores dos benefícios previdenciários mantiveram-se protegidos no período compreendido entre agosto de 1993 e fevereiro de 1994, nos termos das Leis 8.542/92 e 8.700/93.

- O artigo 29 da Lei 8.880/94 estabeleceu que os benefícios previdenciários seriam corrigidos no mês de maio de cada ano, razão pela qual é incabível, in casu, a aplicação do percentual de 8,04% em setembro de 1994, uma vez que tal correção somente atingiu os benefícios de renda mínima, face ao que estabelece o artigo 201, parágrafo 5º da atual Carta Magna.
- A Medida Provisória nº 1.415, editada em 29/04/96, adotou como critério de reajuste dos benefícios previdenciários o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas. Incabível, portanto, a aplicação do índice de 20,05%, correspondente a variação anual integral da inflação medida pelo INPC.
- Apelação a que se nega provimento.

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao requerente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei n.º 8.213/91, legislação esta em vigor quando da concessão do mencionado benefício, por força do artigo 144 do mesmo diploma legal.

A Lei n.º 8.213/91 determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários -de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários -de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários -de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. Confira-se:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(Resp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal inicial, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da Constituição Federal, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

Destarte, não merece guarida a pretensão inicial e em decorrência, a reforma da r. sentença *a quo* é medida que se impõe.

Assim, concluo pela total improcedência do pedido, com a inversão do ônus da sucumbência.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001754-10.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.001754-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JULIA ROMOALDO DA SILVA

ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou, ainda, benefício assistencial proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, sendo certo que está acometida de doença incapacitante. Alternativamente, pede a concessão de auxílio-doença.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade

temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

No que tange à incapacidade anoto que há nos autos laudo do assistente técnico da Autora que atesta ser ela portadora de males que lhe acarretam incapacidade total e permanente (fls. 100/102).

De outro lado, o Perito Judicial constatou que a Requerente apresenta doenças, mas conclui que a mesma não está incapacitada e que poderá permanecer trabalhando mesmo durante o tratamento.

Friso que, havendo divergência entre o laudo pericial e o parecer do assistente técnico, acolhem-se preferencialmente as conclusões do perito oficial, de confiança do Juiz, tendo em vista a equidistância guardada por aquele, quanto às partes. Precedentes: TRF/3ª Região, AC 914137, Proc. 2004.03.99.002708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF/ 3ª Região, AC 874020, Proc. 2003.03.99.014686-7, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 20/10/2005.

Dessa forma, não restou comprovada a incapacidade para o trabalho, não ensejando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. APTIDÃO PARA O TRABALHO ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais comprova a existência de vínculo empregatício e recolhimentos de contribuições previdenciárias cujo cômputo ultrapassa o período exigido pela Lei 8213/91, preenchendo, assim, o requisito da carência.

A qualidade de segurada restou comprovada ante o lapso temporal decorrido entre o término do último período de contribuições previdenciárias e o ajuizamento da presente ação.

O expert foi enfático ao apontar a aptidão para o trabalho habitual da autora, o que inviabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de incapacidade laboral.

Apelo improvido".

(TRF/3ª Região, AC 2009.03.99.032583-1, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3CJ1 10/12/2009, p. 1296).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida".

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-24.2004.4.03.6115/SP
2004.61.15.002076-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : MARGARIDA CARDOSO SIQUEIRA

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

Às fls. 76/88, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 08/02/2001.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 19/06/1965, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Entretanto, a prova testemunhal produzida em juízo (fls. 44/45) foi frágil e não corroborou o mencionado início de prova material.

Neste sentido, transcrevo trechos dos respectivos depoimentos:

"que conheceu a autora há trinta e cinco anos em Novo Horizonte; que nessa época o depoente morava na cidade mas freqüentava a Fazenda Rio Morto onde a autora trabalhava e morava; que voltaram a se encontrar em São Carlos e o depoente mora vizinho da autora há mais de dez anos; que nesse último período a autora tem trabalhado de empregada doméstica... que veio de Novo Horizonte para São Carlos há trinta anos; que acredita que a autora tenha vindo na mesma época; que não sabe precisar mas a autora trabalhou em outras propriedades rurais depois que se mudou para São Carlos (JOSÉ ANTONIO DA SILVA - fl. 44)."

"que conhece a autora a cerca de trinta anos; que nunca trabalhou com ela mas sabe dizer que atualmente ela está afastada por problemas de doença a pouco tempo; que antes disso ela trabalhou cerca de dez anos como doméstica; que antes de trabalhar como doméstica a autora trabalhava na roça; que não sabe precisar em que propriedades a autora trabalhou (VALENTINA DONIZETE FELICIANO FERREIRA - fl. 45)

Deveras, constata-se que a segunda testemunha não soube relatar aonde a autora trabalhou como rurícola, além de afirmar que ela laborou por dez anos como doméstica.

A própria autora afirmou, em seu depoimento (fl. 43), que passou a exercer atividades como doméstica há 10 anos.

Já a primeira testemunha, embora tenha afirmado que freqüentou a propriedade rural na qual a autora morou e trabalhou, em Novo Horizonte, o seu relato revela que esse fato ocorreu por aproximadamente 05 (cinco) anos, tendo em vista que conheceu ela há 35 anos na Fazenda Rio Morto e há 30 anos mudou-se para São Carlos. Esse lapso é inferior ao período de atividade rural legalmente exigido para a concessão da aposentadoria pretendida.

Os dados fornecidos pelas testemunhas são insuficientes para ampliar o início de prova material e caracterizar a condição de rurícola da autora.

Acrescente-se que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome da autora, o exercício de atividades urbanas em 1987/2005, e a percepção de auxílio-doença, em 2005/2006, e aposentadoria por idade, desde 01/06/2006, ambas oriundas de atividade de comerciária. Em nome do marido, o sistema registra vínculos de trabalho urbano, entre 1976 e 1985.

Logo, em razão da inconsistência dos depoimentos acima referidos, não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000579-48.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.000579-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DA SILVA

ADVOGADO : VERA LUCIA MARCOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, na qual está qualificado como lavrador (fl. 11), bem como da anotação de contrato de trabalho rural em CTPS (fls. 12/13).

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ademais, sobre tal documento, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal **"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão."** (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pelo autor no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, *verbis*:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053993-60.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.053993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APPARECIDA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : NUNO ALVARES SIMOES DE ABREU
CODINOME : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 97.00.00136-7 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em execução de natureza previdenciária promovida por MARIA APPARECIDA DO NASCIMENTO, rejeitou a argüição de erro material na conta acolhida.

Em razões recursais de fls. 02/06, sustenta a Autarquia a inexatidão nos cálculos, decorrente da aplicação do índice integral por ocasião do primeiro reajuste do benefício, contrariando o art. 41 da Lei nº 8.213/91, o que foi, inclusive, confirmado pela contadoria judicial.

Pedido liminar deferido às fls. 43/44, para determinar o sobrestamento do Precatório nº 2002.03.00.028331-4. Sem contraminuta.

O título executivo judicial condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial - RMI da pensão por morte, em 80% sobre o valor do benefício originário, antes auferido pelo cônjuge falecido da então autora (fls. 10/12).

De seu lado, a memória de cálculo impugnada, elaborada pela contadoria judicial, apurou o total de R\$27.607,64 (fls. 15/17), tendo sido expedido ofício requisitório nesse valor, sobrestado por força do efeito suspensivo concedido nos presentes autos.

Frente à argüição do devedor, o douto Juízo determinou a remessa dos autos subjacentes ao contador, que, por sua vez, ratificou os cálculos do INSS, no importe de R\$15.861,51, acaso se considerasse a **aplicação do índice proporcional de reajuste**.

Registre-se que o objeto da demanda de conhecimento foi a revisão da RMI da pensão por morte, concedida em **26 de junho de 1993** (DIB), com base no valor do benefício originário, ou seja, não alcançando efetivamente a renda deste, de modo que se impõe observância às disposições legais cabíveis à época.

Acerca do critério em destaque, na linha de precedentes deste E. Tribunal, impõe-se respeitar a proporcionalidade determinada pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente, de modo que inaplicável o índice integral do período no primeiro reajuste do benefício, a fim de não se incorrer na duplicidade da correção monetária, uma vez que o percentual pretendido já fora utilizado no cálculo do salário de benefício (8ª Turma, AC nº 1999.03.99.005665-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, DJF3 13/04/2010, p. 1000; 3ª Seção, AR nº 2000.03.00.055950-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 22/11/2006, DJU 19/01/2007, P. 244).

Sob outro aspecto, o equívoco na conta de execução, consubstanciado na inclusão de parcelas indevidas ou exclusão das devidas, divorciando-se da condenação, constitui patente erro material que não se sujeita à preclusão, podendo ser retificado em qualquer tempo e grau de jurisdição. Precedentes STJ: 1ª Turma, AGRESP nº 650209, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19/09/2006, DJU 05/10/2006, p. 240; 2ª Turma, RESP nº 691938, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20/09/2005, DJU 10/10/2005, p. 323.

Ainda na esteira do entendimento perflhado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, "*O erro material a ensejar o conserto da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível primo oculi, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão de indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam cobertos pelas res judicata. Precedentes do STF e do STJ*" (RESP nº 357376, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/02/2002, DJU 18/03/2002, p. 293, RSTJ Vol. 000159, p. 576).

Na hipótese dos autos, a contadoria judicial reconheceu expressamente a exatidão dos cálculos oferecidos pelo INSS (fl. 34), no valor de R\$15.861,55 (fls. 22/30), o que indica a utilização indevida do índice integral no primeiro reajuste, no que se refere à conta sobre a qual fora expedido o precatório.

Reconhecido o erro material em tal memória, de rigor afastá-la, acolhendo-se a os cálculos da Autarquia Previdenciária às fls. 22/30.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, consoante acima explicitado.

Comunique-se à E. Presidência desta Corte.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007466-26.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007466-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON MIGUEL
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 01.00.00225-3 1 Vr ORLANDIA/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo douto Ministério Público Federal contra o acórdão de fls. 167/171, que, por unanimidade, conheceu e negou provimento a embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal.

Aduz o embargante, em síntese, que o julgado padece de obscuridade quanto à possibilidade de modificação da sentença quando existente requerimento ministerial nesse sentido no parecer ofertado em 2º grau. Pretende seja esclarecido o ponto e modificado o termo inicial do benefício. Alternativamente, pleiteia anulação de todos os atos que se sucederam ao momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado, tendo em vista o prejuízo que será suportado pela parte autora.

Suscita, por fim, o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos à Instância Superior. É o breve relato. Decido.

Reza o artigo 536 do CPC que o prazo para ofertar embargos de declaração é de 05 (cinco) dias.

De outro lado, nos termos do art. 188 do CPC, computar-se-á em dobro o prazo para recorrer quando a parte for o Ministério Público.

Na hipótese, os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal em 16/11/2009 e lá chegaram no dia 19/11/2009, conforme consta à fls. 173/174.

Contando-se o prazo de 10 dias a partir da chegada dos autos à Procuradoria da República, conclui-se que o último dia para o oferecimento do recurso seria 29/11, como esse dia recaiu no domingo, o prazo ficou prorrogado para o dia 30/11.

O Ministério Público Federal, porém, protocolou a petição dos embargos somente no dia 02/12/2009, ou seja, após o esgotamento do prazo.

Ressalte-se, por pertinente, que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu, reiteradamente, que o prazo para a interposição de recursos pelo Ministério Público é contado a partir do recebimento dos autos no órgão. Nesse sentido: REsp 1107499/SE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª T., Dje 01/07/2009.

Ademais, a própria Procuradora da República em sua peça recursal, ao tratar da tempestividade dos embargos, afirma que deve ser considerado que os autos foram encaminhados ao órgão ministerial em 19/11/2009.

Isto posto, com base no art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento** aos embargos de declaração, em razão de sua intempestividade.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007790-16.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007790-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINDIANE CASSIA DA CRUZ incapaz
ADVOGADO : CLAUDELI RIBEIRO MARTINS
REPRESENTANTE : ANOEME MARIA DA CRUZ
ADVOGADO : CLAUDELI RIBEIRO MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00072-8 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo às autoras a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal, em razão da filha do falecido ter alcançado a maioria no curso da ação, opina pela desnecessidade intervenção do órgão ministerial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 19/04/1996) e a dependência econômica das autoras.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge e a filha menor de 21 (vinte e um) anos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito, de casamento e de nascimento (fls. 24/26).

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica da cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 10/17) e das informações do sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 1º/12/1993 e findou-se em 30/08/1994.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 19/04/1996.

Ressalta-se, ainda, que a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção pelo falecido, o que não ocorreu no caso em tela.

Apesar de a pensão por morte independer de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

Ademais, não restou demonstrado nos autos o preenchimento pela falecida dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013303-62.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.013303-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADAIR GARCIA FERNANDES

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00055-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 212/222 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e fixou a sucumbência recíproca, com a compensação dos honorários advocatícios e o pagamento proporcional das custas e despesas processuais.

Em razões recursais de fls. 224/229, aduz o autor que o período exercido como presidente de entidade sindical deve ser computado para efeito de carência, uma vez que a responsabilidade dos recolhimentos é do empregador. Alega, ainda, que preenche os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria requerida.

Igualmente inconformado, pugna o INSS as fls. 232/239 pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o requerente comprovado o alegado trabalho na condição de "secretário" com a documentação necessária.

Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida

pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

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

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, observo que a questão relativa ao reconhecimento, como especial, do lapso temporal supostamente desempenhado pelo autor como trabalhador rural de 1968 a 1974 não será objeto de apreciação, nos exatos limites da devolutividade da matéria a esta Corte por força da apelação interposta pelo requerente.

Cinge-se a controvérsia em torno da atividade efetivamente desempenhada pelo autor antes da sua investidura no cargo de presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês, o que se revela de grande relevância para a determinação do real enquadramento do autor no regime de previdência social ao longo do exercício do mandato. De acordo com o art. 9º, §10º, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 9º São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§10º O dirigente sindical mantém, durante o exercício do mandato, o mesmo enquadramento no Regime Geral de Previdência Social de antes da investidura no cargo."

O requerente alega que, ao pleitear seu benefício na via administrativa, o Instituto Autárquico deixou de computar para efeito de carência o período em que teria prestado serviços para a entidade sindical, por considerar como trabalhador agrícola a sua filiação previdenciária em momento anterior a investidura, o que inviabiliza a contagem deste lapso para carência, já que as contribuições dos rurícolas passaram a ser obrigatórias somente a partir de novembro de 1991 (fls. 116 e 118/119).

No entanto, o demandante afirma que, antes de se tornar presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês, exerceu a função de secretário e, por conseguinte, possuía um regime de filiação obrigatória antes do exercício do mandato, o que viabiliza o cômputo do período como carência.

Pois bem, verifico que a Ata de Assembléia de fls. 29/30, datada de 14 de setembro de 1974, indica que o requerente desempenhava a atividade de secretário junto ao órgão sindical. No mesmo sentido, a Certidão de Casamento de fl. 28 traz a sua qualificação como secretário por ocasião do seu matrimônio, em 27 de dezembro de 1975.

As outras Atas de Assembléia exibidas (fls. 31/65), por sua vez, revelam que, em 26 de junho de 1977, o postulante fora eleito presidente, exercendo tal função a partir de então.

Insta consignar, ainda, que a prova oral produzida às fls.195/197 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o autor trabalhou como secretário no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês antes de ser eleito como presidente.

Observo, no entanto, que tais discussões se revelam inócuas para o presente caso, uma vez que o autor se tornou dirigente sindical a partir do momento em que foi eleito para exercer um cargo na diretoria da instituição.

De acordo com o art. 543, §4º, da CLT, *in verbis*:

"Art. 543 - O empregado eleito para cargo de administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais.

(...)

§ 4º - Considera-se cargo de direção ou de representação sindical aquele cujo exercício ou indicação decorre de eleição prevista em lei." (grifo nosso)

Neste caso, a ata de assembléia de fl. 30 revela que o autor desempenhava a função de secretário eleito, o que demonstra já fazer parte da diretoria do órgão sindical. Portanto, na época em que trabalhou como secretário eleito, o demandante pode ser considerado como dirigente sindical.

Esclarecidos tais fatos, observo que persiste a discussão acerca do enquadramento que o postulante possuía antes da investidura no cargo de dirigente.

Pois bem, conforme cópias da CTPS (fls. 91/97), Folhas de Registro de Empregado (fl. 70), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 66/67 e 80/81) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, o autor mantinha contrato de trabalho desde 01 de setembro de 1968 com o empregador "Gino de Biasi Filho e Outro", na função de trabalhador rural.

A respeito deste vínculo, ressalto que o próprio órgão previdenciário confirmou a efetiva prestação dos serviços até o afastamento do requerente para servir no Sindicato dos Trabalhadores, conforme cópia do processo administrativo juntada à fl. 108.

Conquanto o INSS não considere para o cômputo de carência os registros lançados em CTPS nas datas anteriores à Lei nº 8.213/91, sob o argumento de que o empregado, até então, não era tido como segurado obrigatório, discordo deste entendimento.

A meu julgar, presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS, uma vez que, nos termos da legislação contemporânea, essa atribuição tinha caráter impositivo.

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "*Estatuto do Trabalhador Rural*", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, conforme art. 160, *in verbis*:

"São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A referida Lei, que instituiu como **obrigatória para o exercício de trabalho rural**, a Carteira Profissional de Trabalhador Rural, nos termos do seu art. 11, também criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural e assinalou que o mesmo se constituiria de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados, cujo recolhimento ficava a cargo do produtor (art. 158). De outra parte, a legislação em análise atribuiu ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários - IAPI, a responsabilidade pela arrecadação do referido Fundo, conforme dispunha o art. 159, razão pela qual, eventual omissão ao dever legal de recolhimento ou a falha na fiscalização, não podem ser imputadas ao requerente.

Transcrevo, por oportuno, os dispositivos legais citados:

"Art. 11. *É instituída em todo o território nacional, para as pessoas maiores de quatorze anos, sem distinção de sexo ou nacionalidade, a Carteira Profissional de Trabalhador Rural, obrigatória para o exercício de trabalho rural*".

"Art. 158. *Fica criado o "Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural", que se constituirá de 1% (um por cento) do valor dos produtos agropecuários colocados e que deverá ser recolhido pelo produtor, quando da primeira operação ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, mediante guala própria, até quinze dias daquela colocação*".

"Art. 159. *Fica o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários - IAPI, encarregado, durante o prazo de cinco anos, da arrecadação do Fundo a que se refere o artigo anterior, diretamente, ou mediante Convênio com entidades públicas ou particulares, bem assim incumbido da prestação dos benefícios estabelecidos nesta lei ao trabalhador rural e seus dependentes, indenizando-se das despesas que forem realizadas com essa finalidade*".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do empregador (produtor) o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL) que instituiu.

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. *Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:*
I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor.pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73).

Na data em que o requerente se afastou do emprego para exercer cargo de dirigente no sindicato, a legislação de regência já integrava o trabalhador rural ao Programa de Assistência instituído, conseqüentemente, também já o reconhecia como vinculado à Previdência Social, conforme dispunha o seu art. 3º, *in verbis*:

"Art. 3º - São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

- a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie (...)"

É certo que nem todo **empregado rural** seria, necessariamente, beneficiário do PRÓ-RURAL, pois nem sempre era considerado **trabalhador rural** nos termos do dispositivo legal acima transcrito. O conceito de empregado rural é muito mais amplo, pois abrange todo aquele que presta serviços, de caráter não eventual, a empregador rural, mediante salário, em propriedade rural ou prédio rústico (art. 3º do Decreto nº 73.626/74). Porém, *in casu*, não há dúvida de que o autor se enquadra perfeitamente no conceito pretendido, pois seu trabalho sempre esteve diretamente ligado à atividade de natureza agropecuária, conforme se verifica dos registros em sua CTPS.

Dessa forma, não se pode negar o caráter obrigatório da sua filiação ao sistema previdenciário em data anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, razão pela qual é o bastante a apresentação da documentação supramencionada, com as anotações de vínculos empregatícios assinadas pelo empregador ou por seu representante legal, para que os períodos correspondentes, independente da época a que se referem, sejam computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

Portanto, conclui-se que o demandante mantinha o enquadramento de empregado rural antes de assumir o cargo de dirigente sindical, o que, em princípio, permitiria a contagem do lapso para efeito de carência.

No entanto verifico que, ao estabelecer relações com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês, a esta entidade caberia verter aos cofres públicos as contribuições previdenciárias referentes ao autor, não sendo o empregado penalizado pela ausência de repasse das contribuições porventura descontadas de sua remuneração.

A situação dos autos, no entanto, revela contornos peculiares. O demandante, na qualidade de dirigente sindical, não era mero empregado, mas detinha poderes para fiscalizar e, inclusive, determinar o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pelo sindicato.

A ausência dos correspondentes recolhimentos decorrentes do vínculo empregatício vulnera, a mais não poder, os princípios da previdência social, especialmente o da solidariedade.

Tomo por empréstimo os fundamentos do magistrado sentenciante, que, em percuciente análise da *quaestio*, assim consignou:

"Confundem-se, na verdade, a pessoa do autor com a do empregador, pois, frise-se, há quase três décadas figura o requerente como presidente do sindicato a quem agora, movido por interesse particular, atribui culpa pelo não recolhimento de suas contribuições. Não se olvida que o ordenamento jurídico confere às pessoas jurídicas personalidades distintas das de seus membros. Essa regra entretanto cede quando se utiliza a pessoa jurídica como 'capa' para proteger condutas ilícitas. Não se pode esquecer que o autor, além de presidente sindical, também atuou como juiz classista entre 1992 a 1999 e, com mais razão, portanto, não pode alegar ignorância na responsabilidade das contribuições e das regras jurídicas que norteiam o direito previdenciário. Este juízo compactua sim do entendimento aliás predominante de que a responsabilidade pelas contribuições é do empregador e que o empregado não pode ser prejudicado pela negligência contributiva de seu patrão. Mas, no caso específico dos autos, tal entendimento fica afastado pela fato do autor querer atribuir a culpa ao sindicato, cuja presidência é exercida por ele próprio a quase trinta anos. Assim, tal entendimento teórico fica afastado aqui pelo configuração do abuso da pessoa jurídica." (fls. 220/221).

Aplicável à hipótese dos autos o brocardo *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, já que parcela da responsabilidade do não recolhimento das contribuições previdenciárias é imputável ao próprio autor, na qualidade de presidente da entidade.

Sendo assim, neste caso específico, o lapso em que o postulante desempenhou função de dirigente sindical "Presidente" não será aproveitado, seja como tempo de serviço, seja como carência. *A contrariu sensu*, o período em que eleito como secretário deve ser considerado, por não ter sido comprovada a responsabilidade direta do autor, ao menos nessa época, pelo recolhimento dos encargos sociais. Escorreita a sentença monocrática, nesse particular.

Assim, excluído o período em questão (1975 a 1997), não conta o demandante com tempo suficiente à sua aposentação. A propósito, informações extraídas do CNIS, anexas a esta decisão, revelam ter o requerente obtido o benefício aqui vindicado, desde 7 de dezembro de 2007.

Em decorrência do acolhimento de parte do pedido inicial (reconhecimento do lapso temporal prestado como secretário), mantenho a sucumbência recíproca.
Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento a ambos os recursos**, nos termos da fundamentação.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de agosto de 2010.
DIANA BRUNSTEIN
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014518-73.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.014518-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIANO RODRIGUES PINTO
ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00079-4 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, conforme pedido na inicial, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora estava em gozo de auxílio-doença desde 13/12/2002, conforme o documento juntado à fl. 61. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Da mesma maneira, encontrando-se a parte percebendo o benefício previdenciário, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 86/92). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, *apresentando restrições à realização de atividades físicas e laborativas de natureza pesada como a sua habitual de rurícola e afins* (fl.91). Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua idade (65 anos) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (braçal - rurícola), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Neste sentido, o seguinte precedente da Nona Turma desta Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725)

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial (29/03/2004 - fl. 86).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de maneira decrescente, a partir da data da citação, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIANO RODRIGUES PINTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 08/04/2004**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil, descontando-se as parcelas pagas a título de auxílio-doença. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015144-92.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.015144-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MANOEL ALVES DE FREITAS
ADVOGADO : DEBORA ALVES FARIA DINIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.08985-6 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso sub examine, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 28/02/2000.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento (fl. 24), celebrado em 04/10/1966, da qual consta a qualificação do autor como lavrador. Entretanto, a prova testemunhal produzida em juízo (fls. 71/72), foi frágil e não corroborou o mencionado início de prova material.

Neste sentido, transcrevo trechos dos respectivos depoimentos:

"Que conhece o requerente há quarenta anos. Que ele sempre trabalhou por empreitas em lavouras. Que ele ainda exerce essa atividade quando encontra serviço. Que ele nunca trabalhou na cidade. Que ele ainda faz o serviço pessoalmente. Que ele sempre levou gente para auxiliá-lo quando o serviço é grande. Que ele é quem recebe do contratante e paga os peões (HELEODORO FRANCISCO RODRIGUES - fl. 72)."

O próprio autor, em seu depoimento (fl. 70), esclareceu "Que trabalha na lavoura e na empreita. Que desde criança trabalha nesta atividade e nunca trabalhou na cidade. Que atualmente o depoente trabalha cozinhando para as pessoas que estão realizando a empreita"

Deveras, apesar de afirmarem sobre as atividades rurais do autor, as testemunhas se referiram ao seu trabalho como empreiteiro, o que foi confirmado pelo requerente.

A atividade de empreiteiro, com a contratação de mão-de-obra para realização dos serviços rurais, enquadra o autor na condição de contribuinte individual, nos termos do artigo 11, inciso V, alínea a, da Lei 8.213/91, inviabilizando a concessão da aposentadoria pleiteada sem o recolhimento das respectivas contribuições.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022989-78.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022989-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARTA FERREIRA DOURADO DE AGUIAR

ADVOGADO : CAIO CELSO NOGUEIRA DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00025-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença, ao argumento de que os médicos peritos que realizaram as perícias dos autos são vinculados ao INSS.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, sendo insuficiente a apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária (AC n.º 94.04.016709-6/RS, TRF 4ª Região, Rel. Juíza Virgínia Scheide, 5ª T., un., DJU 30/07/97, p. 57.849).

Uma vez instaurada a relação jurídico-processual, nos termos do artigo 421, caput, do Código de Processo Civil, o perito deve ser nomeado pelo juiz. Isto porque, além de ser habilitado tecnicamente e gozar da confiança do julgador, deve o perito ser equidistante das partes, tanto que está sujeito às mesmas causas de impedimento e suspeição que o magistrado (artigos 423 e 138, inciso III, do referido Código).

No presente caso, verifica-se que o laudo pericial em que se baseou a sentença (fls. 61/63) foi elaborado por médico perito pertencente aos quadros do INSS (fl. 87), violando à evidência, além dos dispositivos acima referidos, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Neste sentido, já decidiu este egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PROCESSUAL CIVIL. PERITO. NOMEAÇÃO. ASSISTENTE TÉCNICO DE UMA DAS PARTES. NULIDADE DA SENTENÇA.

1 - A elaboração de laudo é tarefa acometida exclusivamente a perito, entendido este como um profissional equidistante das partes (art. 421 do C.P.C.), é defeso ao juiz, por conseguinte, nomear, a esse título, assistente técnico da autarquia previdenciária para realização da perícia, cujo trabalho apresentado, ademais, limitou-se a responder, laconicamente, aos quesitos apresentados pela autora.

2 - Reconhecimento de violação comezinha aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados constitucionalmente.

3 - Sentença anulada de ofício; apelação prejudicada" (AC n.º 97030138454-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 23/03/1999, DJ 26/10/1999, p. 449).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular o processo a partir do laudo pericial juntado às fls. 81/83, e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja determinada a realização de nova perícia, por profissional nomeado pelo juiz, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025358-45.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.025358-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIDES MORELLI
ADVOGADO : SONIA LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 04.00.00045-2 2 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período de trabalho rural sem registro em CTPS no período de 1959 a 1984 que, acrescido aos demais períodos urbanos comuns, ensejaria a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o período de trabalho rural e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação. Ainda, condenou a autarquia previdenciária em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado. Sentença proferida em 22.09.2004, submetida ao reexame necessário (fls. 41/46).

O INSS apelou, aduzindo "desvio" na sentença quando fundamenta o decreto de procedência com base em argumentos referentes à aposentadoria por idade, ao passo que condena a autarquia em aposentadoria por tempo de serviço. Defende, ainda, a insuficiência de provas quanto à atividade rural e ausência do cumprimento da carência legal. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios, observando-se a Súmula 111, do STJ. Com as contrarrazões, subiram os autos. É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a condenação imposta pela sentença refere-se ao benefício de aposentadoria por serviço, considerando o fundamento legal inserto em sua parte dispositiva.

A respeito da matéria, assim dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC 20/98, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Quanto à utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total de que dispõe o autor, a teor do que dispõe o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 não foi introduzida barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de aposentadoria por tempo de serviço; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à

utilização do período em questão para compor o período de carência, do que não se cuida, na espécie, não sendo exigível, por consequência, o recolhimento de contribuição previdenciária.

Impõe-se verificar se demonstrado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Registre-se que o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC. Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, REsp 280.402/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 10.9.2001).

Para comprovar o alegado trabalho rural, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de Casamento, celebrado em 14.10.1967, na qual está qualificado como lavrador (fls. 09);

- Certificado de Alistamento Militar, emitido em 28.12.1973, mo qual está qualificado como lavrador (fls. 10).

Note-se que a qualificação como lavrador em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o alegado labor nas lides rurais.

Benedito Belizário Fonseca informou: "J.: O senhor conhece o senhor Alcides? D.: Conheço. J.: Faz tempo que o conhece? D.: Há quarenta anos. J.: Sabe que emprego, que atividade ele teve? D.: Mais novo assim de solteiro morava no Ângelo Zago no São João, no Tabarana e eu morava lá também. J.: Ele fazia o que lá na fazenda? D.: Plantava roça, tudo isso, né, na roça e depois casou mudou aí no sítio São Luiz pra lá do Campestre ali eu morava lá também e toquemos roça. Ele com a família dele, eu com a minha mais de oito anos, nove anos. Depois de um tempo eu mudei pra cidade e eles ficaram lá ainda, entendeu? É isso. J.: Ele trabalhou na lavoura até que ano? D.: Trabalhou 84, 85, alguma coisa assim. J.: Depois passou fazer o que? D.: Foi pro campestre lá em baixo, no clube de campo. J.: Ele é casado? D.: Casado. J.: A mulher dele trabalhava também na lavoura? D.: Trabalhava. Dada a palavra ao (a) advogado(a) do requerente, nada foi reperguntado. Dada a palavra ao(a) advogado(a) do requerido, assim respondeu às reperguntas: Advogado: O que ele faz no Campestre hoje? D.: No Campestre agora mexe, mexe limpando as coisaiada por lá tudo. J.: Não é trabalho rural? D.: Agora é registrado lá no Campestre, mas agora quanto tempo faz que trabalha lá quase vinte anos que trabalha lá."

Oswaldo Bertate declarou: "J.: O senhor conhece o seu Alcides? D.: Trinta e cinco anos. J.: Que atividade ele desempenhou? D.: Agricultura, lavoura, né. Trabalhou no Zago, depois no Buzinano e Ângelo Vital muito tempo. J.: Sempre na lavoura? D.: Sempre na lavoura. J.: Até que ano ele trabalhou na lavoura? D.: Acho que 20 mais ou menos que está no clube Campestre... quantos anos eu não sei. J.: No Campestre ele faz o que lá? D.: Chefe lá. Era, né. Agora parece que saiu, não é mais. J.: Ele é casado? D.: Agora é. J.: A mulher dele trabalhava também? D.: Não."

O documento mais antigo que demonstra o exercício da atividade rural pelo autor é a certidão de casamento, celebrado em 14.10.1967.

O período anterior a 1967 não pode ser reconhecido, uma vez que não existem provas materiais contemporâneas, restando comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, ante as provas testemunhal e documental produzidas, há que se considerar como laborado no meio rural o período de 01.01.1967 a 30.09.1978, data imediatamente anterior ao início da atividade urbana.

Quanto à utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total do autor, a teor do que dispõe o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 não foi introduzida barreira ao cômputo do tempo de serviço rural para concessão de

aposentadoria por tempo de serviço; o único impedimento a que alude a norma citada diz respeito à utilização do período em questão para compor o período de carência, exatamente o caso dos autos. Portanto, ainda que aqui reconhecida a atividade rural de 01.01.1967 a 30.09.1978 e anterior à edição da Lei 8.213/91, esse período não poderá integrar o cômputo da carência, tendo em vista que não foram comprovados os respectivos recolhimentos previdenciários.

Considerando-se o ano em que foi ajuizada a ação - 2004 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, é de 138 (cento e trinta e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, implementada pelo autor, pois as anotações de vínculos urbanos totalizam tempo superior ao exigido pela lei. Conforme tabela anexa, somando-se o período rural aqui reconhecido e os períodos urbanos anotados em CTPS e no CNIS (doc. anexo), até a edição da EC-20, em 15.12.1998, tem o autor 31 (trinta e um) anos, 9 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias de trabalho, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, considerando-se as regras de transição, somando-se os períodos até a data de distribuição do feito, tem o autor 37 (trinta e sete) anos, 1 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: Alcides Morelli

CPF: 035.615.388-60

DIB: 06.07.2004 (data da citação)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025624-32.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.025624-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : IRAIDI DA ROCHA POLIDO

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00019-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora pretendendo a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 05/02/2003) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de casamento e óbito (fls. 07/08).

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão de casamento, realizado em 10/04/1965, e a de óbito, datada em 05/02/2003, nas quais consta a qualificação do cônjuge como lavrador, constitui início razoável de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 29/33), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Por fim, saliento que o exercício de atividade urbana, pela autora, por curto período de tempo não impede a percepção do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a sua atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a parte requerente, nos períodos anteriores e posteriores ao referido trabalho urbano, exerceu a atividade de rurícola.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. Impõe-se a reforma da r. sentença recorrida.

A pensão é devida no valor de um salário mínimo, acrescida de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é contado a partir da data da citação (15/04/2003), momento em que a autarquia encontrou-se em mora, eis que não houve prova nos autos de requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: IRAIDI DA ROCHA POLIDO

Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: 15/04/2003

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027744-48.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.027744-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GRACA MARIA CARDOSO GUEDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA MARIA NOGUEIRA e outros
: JOAO FELIPE NOGUEIRA FARABELLO
: CARLOS EDUARDO NOGUEIRA FARABELLO
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
SUCEDIDO : CARLOS GILBERTO FARABELLO falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 04.00.00041-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o autor o pagamento do índice de reajuste de 19,71%, a partir de junho de 2003, devido pela Previdência Social aos seus segurados.

A r. sentença de fls. 36/37 julgou procedente o pedido nos termos da inicial, condenando a Autarquia ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Em suas razões de recurso de fls. 41/43, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, no sentido da improcedência do pedido. Subsidiariamente, insurge-se quanto à aplicação dos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Deferida a habilitação dos sucessores Alzira Maria Nogueira, João Felipe Nogueira Farabello e Carlos Eduardo Nogueira Farabello à fl. 110, em face do falecimento do autor Carlos Gilberto Farabello (conforme certidão de fl. 99).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O autor pleiteia a revisão do benefício em manutenção, a saber, de aposentadoria especial, com data de início em 10 de junho de 1985 (fl. 5), mediante a aplicação do índice de 19,71% referente ao mês de junho de 2003.

Cumpra esclarecer que, conforme se depreende da exordial, o percentual requerido refere-se à correção das parcelas pagas pela Autarquia Previdenciária ao seu benefício de aposentadoria especial, sem qualquer relação com a verba por ele recebida a título de complementação, em face de sua condição de ex-ferroviário.

Para tanto, fez juntar aos autos os extratos de pagamento de benefício de fls. 6/9, nos quais se verifica que, no mês indicado, seus proventos não sofreram qualquer reajuste.

Por sua vez, a Autarquia em nenhum momento comprova haver procedido ao reajuste ora pleiteado ao benefício do autor.

No tocante ao índice de 19,71%, esta Corte já se posicionou no sentido de ser devido o reajuste aos benefícios em manutenção, conforme se extrai do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS RELATIVOS A MARÇO DE 1994, MAIO DE 1996, E NOS MESES DE JUNHO DOS ANOS DE 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 E 2003. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 1998. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL COM RELAÇÃO A PARTE DO PEDIDO.

- O autor carece de interesse processual para pleitear a aplicação dos índices relativos a março de 1994, maio de 1996, e nos meses de junho dos anos de 1997, uma vez que nesses períodos, não era titular de qualquer benefício previdenciário.

- A partir de 1998, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos n's 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).(g.n.).

- A questão da legalidade da aplicação desses percentuais está pacificada na jurisprudência e o STF, ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 (RE 376.846-8/SC).

- Extinto o feito, de ofício, sem julgamento de mérito, com relação a parte dos pedidos. Apelação prejudicada em parte e na parte conhecida, desprovida."

(7ª Turma, AC nº 2003.61.83.008848-0, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 30.03.2009, DE 23.04.2009).

Esclareço que a análise do direito à revisão cinge-se tão somente às parcelas pagas pela Autarquia no interregno entre junho de 2003 (data da incidência do reajuste em questão) e a data do óbito (25/09/2004), considerando os termos em que proposta a demanda.

Ressalte-se, portanto, que eventual reflexo em benefício derivado deve ser postulado em ação própria. Dessa forma, fazem jus os autores ao recebimento das parcelas em atraso devidas pela Autarquia ao benefício do finado demandante, em razão da incidência do índice de 19,71%, pelo período mencionado, compensando-se as parcelas comprovadamente pagas em sede administrativa.

Com relação à correção monetária, a mesma deve incidir sobre as parcelas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

No tocante à verba honorária, em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, tão somente para adequar os consectários, na forma acima fundamentada.

Sem recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029083-42.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029083-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOÃO BATISTA HENRIQUE

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00152-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais no período trabalhado de 01.10.1974 a 01.09.2001, somando-o ao período comum de trabalho, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O Juízo de 1º grau, tendo em vista a utilização de EPIs, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), ressaltando os termos dos arts. 11 e seguintes da Lei 1.060/50.

Apelou o autor, sustentando haver comprovado as alegadas condições especiais de trabalho no período declinado e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O autor postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de período de trabalho exercido em condições especiais, para efeito de conversão e/ou contagem do tempo de serviço.

Assim dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR, na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS.

COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp 1108945/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

No caso dos autos, por ocasião do pedido administrativo, o autor apresentou Formulário DSS-8030, emitido por International Paper do Brasil Ltda, e respectivo laudo técnico, declarando que trabalhou, no período de 01.10.1974 a 31.12.1993, de modo habitual e permanente, submetido a nível de ruído de 82 decibéis (fls. 14/17).

No que diz respeito ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, o período laborado de 01.10.1974 a 31.12.1993 pode ser reconhecido como especial.

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se o período especial aqui reconhecido e o período comum de trabalho, até a edição da EC-20, conta o autor com 37 (trinta e sete) anos, 7 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o pedido administrativo (14.03.2001), com correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, Súmula 8 deste Tribunal, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, com incidência de juros de mora de um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JOÃO BATISTA HENRIQUE
CPF: 868.229.698-53
DIB: 14.03.2001
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029870-71.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029870-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARCY DOS SANTOS AMARAL
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LINS SP
No. ORIG. : 03.00.00085-4 2 Vr LINS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração do respectivo termo inicial e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença não sujeita ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 11/08/1997) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio das certidões de óbito e de casamento (fls. 10 e 19).

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão de óbito (fl. 19) e a cópia da carteira de trabalho e previdência social (fls. 13/17), nas quais constam, respectivamente, a profissão de lavrador e diversos vínculos de natureza rural, constituem início de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 48/56), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, conforme fixado na r. sentença, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, não há que se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça, pois foram arbitrados na sentença em montante fixo.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: DARCY DOS SANTOS AMARAL

Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: 19/09/2003

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031739-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031739-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLAVO VIEIRA

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 03.00.00165-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da RMI, com o cômputo dos corretos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo, a correção destes mediante a aplicação da ORTN/OTN, além do cômputo correto dos valores vertidos aos cofres públicos pelo autor, e a manutenção do valor real do benefício mensalmente auferido, mediante a aplicação dos índices que indica e a equivalência da renda apurada com o salário mínimo, com a consequente condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças em atraso.

A r. sentença monocrática de fls. 96/102 julgou parcialmente procedente a demanda e condenou a Autarquia Previdenciária à inclusão do valor correto do salário-de-contribuição referente à competência de dezembro de 1991 e ao pagamento de diferenças apuradas. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 104/105, requer o INSS a reforma da r. sentença monocrática, sob fundamento de que não houve qualquer erro no cálculo da renda mensal inicial, uma vez que considerou corretamente os valores dos salários-de-contribuição.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao instituto autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.040104-8, Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 11/03/2010 p. 913.

Ao caso dos autos.

No tocante aos salários-de-contribuição considerados quando do cálculo da renda mensal inicial, verifica-se a existência de erro no valor considerado para a competência de dezembro de 1991 (Cz\$ 108.849,00 - fl. 20, autos em apenso), uma vez que no traslado da CTPS, à fl. 40 indica para o citado mês o montante de Cz\$ 121.911,00. Desta feita, faz jus o autor à correção do valor considerado no salário-de-contribuição de dezembro de 1991.

Desta forma, não assiste razão ao INSS, sendo de rigor a manutenção da parcial procedência da demanda.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir da citação (18/12/2003), pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência.

Com relação aos honorários advocatícios, observo que o autor decaiu de maior parte do pedido, razão pela qual devem ser invertidos os ônus da sucumbência, por força da remessa oficial, pois de acordo com o artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, se um dos litigantes decai de parte mínima do pedido, o outro responde, por inteiro, pela verba honorária. *In casu*, entretanto, isento a parte autora dos ônus da sucumbência em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese de ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a correção do valor lançado a título de salário-de-contribuição de dezembro de 1991, nos termos antes já expostos, fazendo constar o tipo do benefício e a data de início do benefício, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033518-59.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033518-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENOR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 04.00.00006-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural exercida pela parte autora no período de 15/04/1969 a 15/04/1981, bem como condenar a autarquia à respectiva averbação e expedição da certidão de tempo de serviço, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por falta de manifestação sobre a aplicação dos artigos 9º, inciso VII, e 122 do Decreto nº 3.048/99. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 2.880,00 (dois mil, oitocentos e oitenta reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

A preliminar de nulidade de sentença por falta de manifestação sobre a aplicação dos artigos 9º, inciso VII, e 122 do Decreto nº 3.048/99, confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do certificado de reservista, expedido em 1980, na qual o autor está qualificado como lavrador (fl. 56). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do autor, consistente em cópias de certidões de Cartório de Registro de Imóveis (fls. 52/53), nas quais consta a transmissão de bens datadas de 18/03/1965 e 04/04/1968 e ele está qualificado como lavrador, da Folha de Cadastro de Trabalhador Rural, datada de 08/08/1977 (fl. 57), dos comprovantes de recolhimento de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, relativos aos exercícios de 1969 a 1983 (fls. 59/72), e das notas fiscais de produtor rural, referentes aos anos de 1970 a 1981 (fls. 120/135). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 174/176).

Contudo, é de se ressaltar que o autor nasceu em 15/04/1962 (fl. 42) e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar desde 15/04/1969, quando contava com apenas 07 (sete) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima mencionada não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se o autor quando ainda contava com 07 (sete) anos de idade, acompanhava seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, deve ser reconhecido o período de trabalho rural desenvolvido pelo autor somente a partir de 15/04/1974 (data em que completou 12 anos de idade).

Dessa forma, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 15/04/1974 a 15/04/1981, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula n.º 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural exercida pela parte autora ao período de 15/04/1974 a 15/04/1981, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036445-95.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036445-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : ADAIR FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00191-5 6 Vr JUNDIAI/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc..

A decisão monocrática (fls. 102/105), negou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, e deu provimento à apelação da autora, concedendo a aposentadoria especial, desde a citação.

Interpõe a autora Embargos de Declaração, alegando ser o julgado omissivo, visto não ter apreciado o pedido de alteração da DER do pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de 30.11.2001 para 01.09.2002, ocasião em que completou 25 anos de trabalho em condições especiais.

Pede o acolhimento dos embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Na data do requerimento administrativo - 30.11.2001, a autarquia apurou que a autora possuía 25 (vinte e cinco) anos e 1 (um) dia de tempo de serviço comum, indeferindo, em 31.05.2002, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dessa decisão não interpôs a autora qualquer recurso a JR/CRPS, nem requereu novamente, em data posterior, qualquer benefício, junto ao INSS.

Somente em 21.06.2004 a autora ajuizou esta ação, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Dessa forma, ausente requerimento administrativo, inviável a concessão da aposentadoria especial em data anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 219 do CPC.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração da autora.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036919-66.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APPARECIDO GONCALVES
ADVOGADO : JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR (Int.Pessoal)
CODINOME : APARECIDO GONCALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00062-5 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APPARECIDO GONÇALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 82/84 julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 86/90, pugna o requerente pela reforma da sentença, ao fundamento de haver preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, quais sejam, incapacidade para o trabalho e hipossuficiência econômica.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Noticiada pelo INSS, às fls. 101/113, a implantação, em favor do autor, do benefício assistencial aqui pleiteado, em decorrência da concessão de tutela antecipada proferida nos autos nº 452/05, em trâmite perante a 1ª Vara da Comarca de Valparaíso.

Juntado, por cópia, o inteiro teor do procedimento administrativo (fls. 126/168).

Manifestação do Ministério Público Federal (fls. 175/176), no sentido da conversão do julgamento em diligência, a fim de que viessem aos autos, para julgamento conjunto, a Apelação Cível nº 2007.03.99.020643-2, distribuída ao eminente Relator Desembargador Federal Newton de Lucca/8ª Turma. Indeferido o pedido por decisão lavrada à fl. 182, nos seguintes termos:

Fls. 175/181: Indefiro, uma vez que não se trata de conexão, continência ou prejudicialidade externa.

No mais, dê-se ciência às partes e retornem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

Inconformado, interpôs o Ministério Público Federal agravo regimental (fls. 186/188).

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de

garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana." (Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social. A Lei nº. 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº. 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros, pais, filhos e irmãos menores de 21 anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".*
(*Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116.*)

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. (...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes. Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

No presente caso, ficou devidamente comprovado, por meio do laudo pericial de fls. 56/57, ser o autor portador de artrose lombar e artrite reumatóide, doenças que o incapacitam para o exercício de atividades que demandem esforços físicos (trabalho braçal). Considerando a idade avançada do requerente (atualmente com 69 anos de idade), bem assim as notórias dificuldades de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho por preenchido o requisito em questão.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 13 de dezembro de 2004 (fls. 66/67 e 70/71) informou ser o núcleo familiar composto pelo autor, sua esposa e um filho de 22 anos de idade, os quais residem em imóvel próprio, de alvenaria, com 4 cômodos, piso em condições precárias e móveis em boas condições, apesar de simples e antigos.

A renda familiar decorre do benefício assistencial que o demandante percebia, cujo restabelecimento aqui se pretende. Devido aos seus problemas de saúde, "vende sorvete" e auferir de R\$5,00 a R\$8,00 por dia.

O mesmo estudo noticiou, ainda, que os recursos financeiros são insuficientes à aquisição de medicamentos, quando não fornecidos pelo SUS. O casal possui 5 filhos, os quais são pobres e com família para sustentar. O filho que reside sob o mesmo teto, de nome Alessandro, não tem emprego fixo.

Informações obtidas junto ao CNIS, juntadas à fl. 181, noticiam a percepção, pela esposa do demandante, do benefício de aposentadoria por idade rural desde 1º de setembro de 2006, no valor de um salário mínimo.

Sob outro aspecto, assegurando ao idoso o amparo de 01 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, o art 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) estabelece que "*O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar 'per capita' a que se refere a Loas.*"

A *ratio legis* do citado dispositivo diz respeito à irrelevância do valor do benefício assistencial - 01 (um) salário-mínimo - para o cálculo da renda familiar de acordo com o critério disciplinado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Dessa forma, revendo meu entendimento sobre o tema, entendo que se mostra razoável a integração do ordenamento jurídico à hipótese dos autos, com fundamento nos arts. 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, para alcançar todos os demais benefícios previdenciários de igual importância.

Acerca da questão, confira-se o julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA/INVALIDEZ. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS. INAPLICABILIDADE DA PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. TUTELA ANTECIPADA.

I - É de se deferir o benefício assistencial à autora, hoje com 65 anos, portadora de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronária severa, perda de 100% da visão no olho esquerdo e déficit auditivo, que vive com o marido

idoso, tem 69 anos, também com a saúde bastante prejudicada. A renda familiar corresponde a um salário mínimo proveniente da aposentadoria do marido, sendo insuficiente para proporcionar uma vida digna ao casal que tem inúmeros problemas de saúde, além de sofrerem dos males avindos da idade avançada, gerando grandes despesas com medicamentos.

II - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput", não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.

(...)

IX - Recurso do INSS parcialmente provido."

(9ª Turma, AC nº 2003.03.99.000547-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 29/11/2004, DJU 27/01/2005, p. 300).

Considerando a exclusão da renda derivada da aposentadoria percebida pelo cônjuge do demandante, entendo preenchido o requisito objetivo exigido em lei para a concessão do benefício. De rigor, portanto, a reforma do *decisum* impugnado.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprido salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Em se tratando de restabelecimento de benefício suspenso, o termo inicial deve retroagir à data da suspensão indevida, compensadas as parcelas pagas administrativamente.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Juros de mora fixados à razão de 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do novo Código Civil e, a partir de então, 1% ao mês, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil e art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Considerando que o benefício em tela fora restabelecido por força de tutela antecipada concedida nos autos nº 452/05, autuado nesta Corte sob nº 2007.03.99.020643-2, oficie-se ao INSS, dando-lhe ciência desta decisão, para efeito de confirmação da manutenção do pagamento da benesse.

Por outro lado, verifico que a presente demanda tivera a determinação de citação do INSS em 4 de julho de 2003 (fl. 20), tendo sido efetivamente citado o réu em 8 de agosto do mesmo ano (fl. 24), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação nº 452/05 (25 de abril de 2005 - fl. 105). Para fins de eventual reconhecimento de litispendência ou coisa julgada, oficie-se ao eminente Relator daquela demanda, Des. Federal Newton de Lucca, com cópia desta decisão. Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido inicial, na forma acima fundamentada. Julgo prejudicado o agravo regimental interposto pelo MPF às fls. 186/188. Oficie-se, conforme determinado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

DIANA BRUNSTEIN

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044165-16.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.044165-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUIZA FLORENTINO SABINO

ADVOGADO : MARIA CRISTINA OLIVA COBRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00214-6 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LUIZA FLORENTINO SABINO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário de pensão por morte, para que ao mesmo seja incluído 50% (cinquenta por cento) do auxílio-acidente que o *de cujus* recebia.

A r. sentença monocrática de fls. 32/35 julgou improcedente o pedido, isentando a autora do ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, às fls. 40/47, requerendo a reforma do *decisum*, ao fundamento de que, tendo sido o benefício acidentário instituído em 01 de fevereiro de 1988, faz jus ao acréscimo na pensão por morte de 50% (cinquenta por cento) do auxílio-acidente, em decorrência do direito adquirido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Sob a égide da Lei n.º 5.316, de 14 de setembro de 1967, o auxílio-acidente tinha seu valor agregado ao salário-de-contribuição utilizado no cálculo de qualquer outro benefício não resultante do acidente, respeitado o teto previdenciário, após o quê, não mais conservava sua natureza de parcela autônoma e mensal, critério mantido pelo Decreto n.º 77.077/76.

Na seqüência, a Lei n.º 6.367, de 19 de outubro de 1976, regulamentada pelo Decreto n.º 79.037/76, revogou expressamente a legislação anterior e estabeleceu no § 2º de seu art. 6º, que *"A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho"*, disposição seguida pela CLPS de 1984 (Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984).

A Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, manteve tal previsão no § 4º de seu art. 86, preconizando no § 5º que, *"Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei"*.

Com a publicação da Lei n.º 9.032, em 29 de abril de 1995, aludidos parágrafos foram expressamente revogados, sendo que as normas subseqüentes nada dispuseram a respeito, impossibilitando-se, assim, a incorporação do valor do auxílio-acidente à pensão por morte.

Esta Egrégia Corte, em casos análogos, tem decidido que as regras a serem observadas são aquelas vigentes à época da concessão do benefício acidentário. Precedentes TRF3: 3ª Seção, EI n.º 2005.03.99.039442-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 10/12/2009, DJF3 10/02/2010, p. 36.

Ao caso dos autos.

Depreende-se do Extrato Trimestral de Benefício de fl. 11 que o benefício previdenciário de auxílio-acidente (NB 083722990) fora instituído em 01 de fevereiro de 1988, sob a égide do Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984.

Ademais, não restou demonstrado nos autos que o falecimento de Sylvio Pereira Sabino, em 17 de fevereiro de 1996, tenha resultado de acidente de trabalho (fl. 10).

Nesse contexto, a autora faz jus ao deferimento da revisão pleiteada.

Fixo o termo inicial da revisão, a contar da data de 21 de novembro de 1998, em respeito ao limite do pedido.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de pensão por morte deferida a LUIZA FLORENTINO SABINO (NB 21/102104496-0), com data de início da revisão - (DIB 19/12/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049157-20.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049157-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JURACI MUNIZ

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00060-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, entretanto, a qualidade de segurado da parte autora não restou demonstrada. Com efeito, verifica-se que ele esteve filiado à Previdência Social como segurado empregado até o ano de 1993, conforme os contratos de trabalho anotados em sua CTPS (fls. 09/11).

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). Neste caso, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último contrato de trabalho anotado na CTPS da parte autora (11/03/1993) e a data da propositura da presente ação (30/05/2001).

Cumprе ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. No presente caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em 1993 em razão da alegada incapacidade, especialmente considerando as conclusões do laudo pericial juntado às fls. 107/108, no sentido de que não é possível precisar a data de início das doenças diagnosticadas. Ademais, os exames médicos juntados aos autos são posteriores à perda da qualidade de segurado, sendo insuficientes, por si só, para comprovar que as moléstias relatadas tiveram início à época da cessação do último vínculo empregatício.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049738-35.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049738-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : DANIEL PORTES

ADVOGADO : ROBERTO SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP

No. ORIG. : 02.00.00150-4 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, a partir da data da comunicação da decisão de indeferimento do pedido administrativo, com correção monetária e juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a antecipação dos efeitos da tutela.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença ao argumento de julgamento *extra petita*. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária, juros de mora, verba honorária e custas processuais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não há falar em julgamento *extra petita*, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: "**O auxílio-doença é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra petita*. Precedentes.**" (TRF - 3ª Região; AC n.º 300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

Superada a questão preliminar, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 22/08/2000 a 20/03/2002, conforme se verifica da cópia de sua CTPS (fl. 09). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 22/10/2002, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 82/85). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (21/03/2002 - fl. 09), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora devem ser computados à base 0,5% (meio por cento) ao mês, de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente a partir do referido ato processual, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme acima especificado, bem como limitar a base de cálculo da verba honorária advocatícia às prestações vencidas até a data da sentença e excluir a condenação da autarquia ao pagamento das custas processuais, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do auxílio-doença a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação indevida, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **DANIEL PORTES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 21/03/2002**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007166-12.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.007166-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CARMO JOSE DA SILVA BARROS
ADVOGADO : LILIAN MUNIZ BAKHOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que reconheceu a prescrição relativamente às parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, e em relação às demais, julgou improcedente o pedido.

A petição de fls. 28/29 foi recebida como emenda à inicial, conforme fl. 32.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A controvérsia devolvida a exame deste tribunal exige o prévio pronunciamento sobre eventual prescrição das diferenças relativas à revisão do benefício do autor, objeto deste feito.

No entanto, a apreciação do aludido tema apenas teria sentido em caso de procedência do pedido, hipótese esta que não se verificou no *decisum a quo*.

Passo ao exame do mérito.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

A parte autora pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3, AC - Processo: 2007.03.99.022066-0/SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; Órgão Julgador SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; Órgão julgador DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real.

No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Desta forma, concluo pela total improcedência do pedido, devendo ser mantida a r. decisão *a quo*, vez que em acordo com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007467-56.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007467-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : DJALMA SANTANA DA SILVA e outros

: ALBERTO SANTANA DA SILVA

: JOSE OLIVEIRA

: MARCOS CARVALHO DE JESUS

: MARIA ASSUMPCAO LOPES DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Consigne-se, inicialmente que, de todos os feitos identificados na relação de possíveis prevenções encartada às fls.

54/56, o processo de n.º 2005.61.04.002841-0 é o único que possui a mesma causa de pedir, qual seja, a aplicação dos reajustes em dezembro de 1998 do no índice de 10,96% e em dezembro de 2003, do percentual de 28,38%.

O mencionado processo foi distribuído em 24/05/2005, perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, tendo como parte autora o segurado **José Oliveira**; e conforme consulta realizada nos sistemas informatizados desta E. Corte, ao autos foram encaminhados ao Juizado Especial para arquivamento, com a sua baixa definitiva, não existindo, portanto, prevenção, em face do presente feito.

Cuida-se de ação ajuizada em litisconsórcio ativo facultativo perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, visando à revisão de benefício.

Compulsando os autos, verifiquei que o co-autor **Marcos Carvalho de Jesus** juntou o documento de fl. 24, e em consulta realizada ao sistema único de benefícios - DATAPREV - INFBEN (Plenus), ficou constatado o seguinte:

NB 102.362.957-4

Esp. 92 APOSENT. INVALIDEZ ACIDENTE DO TRABALHO

DIB: 08/11/1995

DIB ANT: 08/04/1987

NB 087.953.876-7

Esp. 91 AUXÍLIO-DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO

Portanto, sendo o co-autor Marcos Carvalho de Jesus titular de benefício decorrente de acidente do trabalho, hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, **in verbis**:

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

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

(destaquei)

Nesse mesmo sentido, é o entendimento pacificado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme decisão que assinalo:

"COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAVO 154.932, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho é a da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente do trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Primeira Turma, RE nº 351.528-4/SP, DJU 31.10.2002, Rel. Min. MOREIRA ALVES, v.u.).

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho", estendendo-se, todavia, às causas cuja pretensão seja a revisão e reajuste dos benefícios acidentários. Confirma-se a respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários têm como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, rel. Min. Maurício Corrêa e RE 264.560/SP, rel. Min. Ilmar Galvão)

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 33252, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/2002, DJU 23/08/2004, p. 118).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. DIPLOMA LEGAL DE REGÊNCIA. LEI NO TEMPO.

1. No tema relativo à competência, sem embargo do posicionamento contrário, deve ser adotada a linha jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal por se tratar de matéria de cunho constitucional.

2. Em consequência, compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal. Precedentes do STF - RREE 176.532, Plenário - 169.632 - 2ª Turma e 205.886-6.

(...)

4. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 295577, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 20/03/2003, DJU 07/04/2003, p. 343).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. (...)

2. *Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes à concessão e reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Precedentes.*

3. *Recurso especial não conhecido.*

(STJ; 6ª T.; RESP nº 440824; Relator Min. Fernando Gonçalves; DJU de 20/03/2003, p. 354)".

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO / REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.

I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.

II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).

III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.

IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.

V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.

VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - CONFLITO DE COMPETENCIA - 47811 Processo: 200500184627/SP, TERCEIRA SEÇÃO, Data da decisão: 27/04/2005, DJ DATA:11/05/2005 PG:00161 DECTRAB VOL.:00131 PG:00055 RLTR VOL.:00002 FEVEREIRO/2006 PG:00250, Relator(a): GILSON DIPP).

Portanto, tendo sido a sentença (fls. 40/45) proferida no Juízo Federal incompetente, é de rigor que seja anulada, com o oportuno encaminhamento dos autos à Vara Cível Estadual competente, como bem esclarecem os acórdãos desta Corte a seguir transcritos:

"CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REVISÃO. JUSTIÇA ESTADUAL.

I - Versando a presente ação sobre pedido de revisão de benefícios acidentários - auxílio-doença por acidente do trabalho e auxílio-acidente -, a competência para conhecer do feito é da Justiça Estadual, a teor do que estabelece o art. 109, I, CF. Precedentes do STF e STJ.

II - Nos termos do artigo 113, caput, CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

III - Incompetência absoluta da Justiça Federal para exame do feito decretada, de ofício, anulando-se a sentença, com o oportuno encaminhamento dos autos a uma das Varas Cíveis da Comarca de Ribeirão Preto/SP, restando prejudicada a apelação."

(TRF/3ª Região AC 459808 Processo: 1999.03.99.012309-6/SP, Rel. DES. FEDERAL MARISA SANTOS, DJU 29/07/2004, pág. 273).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO IRSM. NECESSIDADE DE REEXAME NECESSÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ATOS DECISÓRIOS NULOS.

I - Houve expressa determinação para o reexame necessário, não se justificando o recurso neste aspecto.

II - Decisão de procedência do pedido, não pode prosperar.

III - A Justiça Federal não é competente para julgar litígios decorrentes de acidente de trabalho.(artigo 109, inc. XXXV, CF e Súmula 15 do STJ).

IV - Reexame necessário e recurso da Autarquia providos.

V - Anulada a sentença. Autos devolvidos à origem para redistribuição a uma das varas especializadas da Justiça Estadual.

VI - Apelo da autora prejudicado."

(TRF/3ª Região - AC 795194 Processo: 2001.61.83.002545-0 - Rel. DES. FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU 21/07/2005, pág. 792).

Por conseguinte, o presente feito deve ser desmembrado, cabendo ao advogado providenciar a extração de cópia integral dos autos, a serem remetidas ao Tribunal competente para julgar o feito em relação à parte supracitada.

Passo à análise do mérito no tocante aos demais requerentes.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

A parte autora pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3, AC - Processo: 2007.03.99.022066-0/SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; Órgão Julgador SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias n.ºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-

contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; Órgão julgador DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Desta forma, concluo pela total improcedência do pedido, devendo ser mantida a r. decisão *a quo*, vez que em acordo com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, anulo, de ofício, a r. sentença proferida pelo Juízo Federal e determino a posterior remessa dos autos à origem, para redistribuição a uma das Varas especializadas da Justiça Estadual, ficando prejudicada a apreciação da apelação no tocante ao co-autor Marcos Carvalho de Jesus**, em relação ao qual o feito deve ser desmembrado, cabendo ao advogado do referido autor providenciar a extração de cópia integral dos autos, a serem remetidas ao Tribunal competente para julgar o feito em relação à parte supracitada. **No mérito, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida em relação aos demais autores.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010705-83.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.010705-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : NELSON FELIX DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

A petição e os cálculos de fls. 28/38 foram recebidos como emenda à inicial, conforme fl. 39.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais. As contra-razões não foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

A parte autora pleiteia o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), visando a manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3, AC - Processo: 2007.03.99.022066-0/SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; Órgão Julgador SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias n.ºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; Órgão julgador DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)."

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Desta forma, concludo pela total improcedência do pedido, devendo ser mantida a r. decisão **a quo**, vez que em acordo com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011174-26.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.011174-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO LORENZINI
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Foi concedida antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta) reais.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo do benefício nº 31/502.193.237-0, com correção monetária e juros de mora, bem como requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, de fato, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 168), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29/04/2004 a 17/05/2004 (NB 31/502.193.237-0) e de 24/05/2004 a 17/08/2004 (NB 31/502.199.362-0), conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 35 e 43. Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 24/11/2005, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II e §1º, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 103/114). De acordo com referido laudo, a parte autora está parcialmente incapacitada para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas, não sendo possível estabelecer prognóstico quanto à permanência do quadro clínico. Entretanto, considerando suas condições pessoais, especialmente a idade e a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência (braçal), bem como as conclusões da perícia médica, ressaltando que há incapacidade "para a realização de esforços físicos, movimentos bruscos e extensão dos membros inferiores ou apoio de material sobre a região operada", tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, de maneira que a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (18/05/2004 - NB 31/502.193.237-0), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a mesma recuperado sua capacidade laboral, descontando-se os valores já pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de maneira englobada para as prestações anteriores à data da citação e de forma decrescente a partir do referido ato processual, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indevido cancelamento na via administrativa (18/05/2004), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, fixados na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOÃO LORENZINI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 18/05/2004** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006466-06.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.006466-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIO DE OLIVEIRA SALES
ADVOGADO : DANIELLA CARVALHO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Em princípio, cumpre ressaltar que o benefício do autor (NB: 106.047.534-8) foi concedido em 11/04/1997 (fl. 12).

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
- b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
- c) Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10%. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

A conferir:

§ 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, verbis:

**"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."**

d) Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória n.º 434, posteriormente convertida na Lei n.º 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

- I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e**
- II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."**

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte Autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.).

Prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões.

Já com relação ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 (40,25%), não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano (maio de 1994), condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício.

O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), que deveria ser antecipado em 29,67% em março de 1994, restando 10% para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei n.º 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso.

Nesse sentido tem decidido o Colendo o STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO.

REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94.

I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III. Recurso conhecido e provido."

(Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate.

Por oportuno, transcrevo o acórdão do julgado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93.

CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

2. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

e) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

f) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997. Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezzini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

g) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

h) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

i) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

j) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

k) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

l) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;

m) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

n) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi 19,64%, portanto, inferior.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para

verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE nº 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei nº 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula nº 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp nº 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, devendo ser mantida a r. decisão recorrida.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor,** mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006031-19.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.006031-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : ZILAR CARVALHO GONCALVES

ADVOGADO : RUBENS RAFAEL TONANNI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não merece acolhida a pretensão formulada na inicial.

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário do autor, com base no direito adquirido.

Sustenta, em síntese, que, em setembro de 1988, preencheu os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço e, com fundamento no princípio do direito adquirido, faz *jus* ao recálculo da renda mensal inicial do seu benefício, concedido em 04/09/1990 (fl. 31), segundo a legislação vigente na época do preenchimento dos requisitos necessários à aposentação. Alega que se aplica o Decreto n.º 89.312/84 e não a Lei n.º 8.213/91, vigente na época do pedido administrativo.

Pleiteia, por conseguinte, a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 últimos meses, considerando-se no cálculo o menor valor teto à época, bem como do salário mínimo de referência, para a atualização de que trata o artigo 58 do ADCT, na data de início do direito ao benefício, até a implantação do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência.

A data do início do benefício previdenciário, conforme documentação acostada nos autos, ocorreu em 04/09/1990, ou seja, após a Constituição Federal de 1988, quando contava com 39 (trinta e nove) anos, 1(um) mês e 11 (onze) dias. Vide fl. 63.

Com a análise detida dos autos, observa-se que, em julho de 1981, o autor já havia completado 30 anos de tempo de serviço e, conforme a legislação então vigente, sua obtenção teria como renda o equivalente a 80% do salário de benefício, a teor do disposto no art. 41, IV, "a" e "b", do Decreto n.º 83.080/79.

Contudo, o segurado não exerceu esse direito, tendo pleiteado seu benefício previdenciário, apenas, em 04/09/1990, ou seja, sob a égide da Lei n.º 8.213/91 (artigos 52 a 54).

Sucedo, contudo, que o segurado continuou em atividade, tendo recolhido contribuições previdenciárias até quando do requerimento da sua aposentadoria, em setembro de 1990, tendo incidido o estabelecido no art. 53, II, da Lei n.º 8.213/91, norma vigente nesta ocasião, a qual estabelece a concessão da aposentadoria integral quando completados 35 anos de tempo de serviço.

In casu, é incontroverso o fato de que o autor possuía o direito à aposentadoria no mês de julho de 1981 e que só não passou à inatividade porque se dispôs a permanecer em atividade.

Assim, vale afirmar que, quando o segurado reuniu as condições necessárias para a concessão da aposentadoria, estava em vigor o Decreto n.º 83.080/79, portanto essa deve ser a legislação reguladora do ato de concessão do benefício, conforme entendimento esposado pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que segue adiante, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECRETO Nº 83.080/79. REQUISITOS LEGAIS. DEPENDENTE DESIGNADO.

- Em sede de benefícios previdenciários, sua concessão rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os beneficiários atendem às condições próprias exigidas.

- A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado falecido e sua concessão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento da morte ou da decisão judicial, em se tratando de morte presumida.

- Ao dependente designado de ex-segurado falecido é assegurado pela Previdência Social o pagamento de sua cota parte de pensão por morte, sem prejuízo da parcela devida aos demais beneficiários legais.

- Recurso especial não conhecido."

(RESP, Nº 152093/PE, Rel. Ministro VICENTE LEAL, 6ª Turma, Pub. DJ de 05.04.99, Pág.00156).

Os artigos 41, inciso IV, "a" e "b", do Decreto n.º 89.080/79 e o 33, do Decreto n.º 89.312/84, que tratavam da aposentadoria por tempo de serviço, dispunha da seguinte forma:

Art. 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes;

I - (...).

(...).

IV - aposentadoria por tempo de serviço:

a) 80% (oitenta por cento) ou 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, conforme, respectivamente sexo masculino ou feminino do segurado que comprova 30 (trinta) anos de serviço;

b) para o segurado do sexo masculino que em atividade após 30 (trinta) anos de serviço, 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 3% (três por cento) de cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana até o máximo de 95% (noventa e cinco por cento) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço;

V - (...).

VI - (...).

§ 6º A renda mensal das aposentadorias de que tratam os itens III e IV deste artigo não pode ser superior a 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, observado, no caso de aposentadoria por tempo de serviço, o disposto no artigo 59.

Art. 33. A aposentadoria por tempo de serviço é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, aos 30 (trinta) anos de serviço, observado o disposto no capítulo VII:

I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, em valor igual a:

a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, para o segurado;

b) 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, para a segurada;

II - quando o salário-de-benefício é superior ao menor valor-teto, é aplicado à parcela correspondente ao valor excedente o coeficiente da letra "b" do item II do artigo 23;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal do benefício é a soma das parcelas calculadas na forma dos itens I e II, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º A aposentadoria do segurado do sexo masculino que a requer com mais de 30 (trinta) anos de serviço tem o valor da letra "a" do item I acrescido de 3% (três por cento) do salário-de-benefício para cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana, até 95% (noventa e cinco por cento) desse salário aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, observado o disposto no artigo 116.

§ 2º A data do início da aposentadoria por tempo de serviço é fixada de acordo com o § 1º do artigo 32.

Pois bem, a parte autora preencheu todos os requisitos necessários à aposentadoria integral, ainda sobre a égide do Decreto n.º 89.080/79. O fato de o autor ter optado por permanecer em atividade não lhe retira o direito adquirido à aposentadoria, pelos critérios da lei acima mencionada.

O direito adquirido se apresenta no momento em que implementados os requisitos necessários e suficientes à sua implementação, ainda que ele não seja exercido imediatamente, ex vi do artigo 6º, § 2º, da LICC.

Por oportuno, transcrevo a seguir, acerca do tema, a lição de Sérgio Pinto Martins ("in" Direito da Seguridade Social, Editora Atlas, 10ª edição, 1999, pg. 66):

"Quanto ao direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da Lei Maior), há significativa importância na Previdência Social, principalmente no que diz respeito às aposentadorias. Se houvesse uma mudança no prazo para a concessão de um certo benefício e a pessoa já tivesse implementado todas as condições para requerê-lo, poder-se-ia dizer que a pessoa já tinha direito adquirido à concessão do benefício, de acordo com o prazo anteriormente estabelecido. **O segurado adquire direito à aposentadoria no momento em que reúne todos os requisitos necessários a obtê-la. A aposentadoria será regulada pela lei vigente naquele momento.** As modificações posteriores não se lhe aplicam, pois caso houvesse retroatividade atingiria o direito adquirido".

(destaquei)

Quanto ao cálculo da renda mensal inicial do benefício, a supracitada Súmula 359 do Supremo Tribunal Federal assegura o direito aos proventos de acordo com o disposto na lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos para a inatividade.

Acerca do tema, o E. Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS DA APOSENTADORIA CALCULADOS COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DA REUNIÃO DOS REQUISITOS QUE, TODAVIA, FORAM CUMPRIDOS SOB O REGIME DA LEI ANTERIOR, EM QUE O BENEFÍCIO TINHA POR BASE VINTE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EM VEZ DE DEZ. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DO DIREITO ADQUIRIDO.

Hipótese a que também se revela aplicável - e até com maior razão, em face de decorrer o direito de contribuições pagas ao longo de toda a vida laboral - a Súmula 359, segundo a qual os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente

ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício, não servindo de óbice à pretensão do segurado, obviamente, a circunstância de haver permanecido em atividade por mais alguns anos, nem o fato de a nova lei haver alterado o lapso de tempo de apuração dos salários de contribuição, se nada impede compreenda ele os vinte salários previstos na lei anterior. Recurso conhecido e provido.
(RE nº 266.927/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU, seção 1, de 10-11-00, p. 105).

Destaco, ainda, a respeito da concessão do benefício segundo as normas vigentes na época da implementação das suas condições, segundo o princípio *tempus regit actum*, o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. IMPLEMENTAÇÃO. REQUISITOS.

Consoante entendimento jurisprudencial, a aposentadoria rege-se pela lei vigente à época em que o beneficiário reuniu os requisitos para a inativação.

Recurso desprovido.

(STJ. 5ª Turma. REsp 554130 / RJ. Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca. Julgamento: 28/09/2005. DJ, 07/11/2005, p. 335).

No mesmo sentido, os seguintes precedentes: STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp 829653/RN, Rel. Paulo Medina, Julgamento: 30/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 542; STJ, ROMS 200100316050/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU 24-06-2002.

Configurado o direito adquirido segundo a legislação então em vigor, não se pode aceitar a violação deste direito adquirido, aplicando-se a legislação superveniente, sobretudo quando as eventuais modificações dos requisitos e os critérios de concessão do benefício pioram a situação do segurado.

Com efeito, como visto, o critério de cálculo da aposentadoria deve ser aquele decorrente da lei em vigor na época em que foram reunidos os requisitos necessários à inatividade.

A jurisprudência dos nossos tribunais é pacífica a respeito do tema em análise, como se verifica das seguintes ementas:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PRECEDIDA DE ABONO DE PERMANÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI). OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O SEGURADO REUNIU OS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. CONCESSÃO.

I - O abono de permanência em serviço caracterizava-se como incentivo ao trabalhador que, já tendo preenchido os requisitos para a obtenção de aposentadoria, preferia manter-se na atividade.

II - Em 09/06/1987, quando possuía 30 anos, 2 meses e 1 dia de serviço, a parte autora optou por receber abono de permanência em serviço, consoante lhe facultado pelo Decreto nº 89.312/84. Em 05/11/1998, aposentou-se com 45 anos 11 meses e 23 dias, com base na Lei nº 8.213/91, com RMI fixada em patamar abaixo do que faria jus quinze anos antes.

III - O STF já consagrou o direito adquirido do segurado aposentar-se segundo as regras legais em vigor ao tempo em que reuniu os requisitos necessários à percepção do benefício. Entendimento consoante os termos da Súmula nº 359, aplicável, também, à aposentadoria previdenciária.

IV - Portanto, em 09/06/1987, o segurado reunia todas as condições necessárias e suficientes para o gozo da aposentadoria por tempo de serviço e, sendo-lhe mais favorável a legislação em vigor àquela época, e não a Lei nº 8.213/91, vigente quando efetivamente requereu o benefício, deve ser a respectiva renda mensal inicial calculada de acordo com aquelas normas, observados os pertinentes reajustes aplicáveis aos benefícios previdenciários posteriores à data de concessão do benefício.

(...).

(TRF3, AC 200361040141654, APELAÇÃO CÍVEL - 1012206, Rel. WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA, DJF3: 10/09/2008, Decisão: 18/08/2008, Publicação: 10/09/2008).

AGRAVO INTERNO - PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA - APOSENTADORIA - CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - LEGISLAÇÃO POSTERIOR - INAPLICABILIDADE - RENDA MENSAL INICIAL.

I - O abono de permanência em serviço é um benefício previdenciário a que faz jus o segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, opta pelo prosseguimento na atividade, correspondendo a 20% (vinte por cento) do salário-de benefício para o segurado com 30 a 34 anos de serviço, sendo que esse abono não se incorpora à aposentadoria nem à pensão, e não varia de acordo com a evolução do salário-de-contribuição do segurado, reajustado na forma dos demais benefícios de prestação continuada.

II - O pagamento do abono feito pelo INSS importa no reconhecimento de que o segurado já reunia os requisitos para a inatividade. Em tais circunstâncias, configura-se situação de direito adquirido aos benefícios decorrentes da legislação vigente à época em que reuniu tais requisitos imodificáveis por legislação posterior.

III - O segurado tem direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria tendo como base de cálculo a mesma RMI que serviu de base para a concessão do abono de permanência em serviço, consoante a legislação vigente à época.

VI - Recurso parcialmente provido.

(TRF2, AC 200002010679888, APELAÇÃO CIVEL - 253273, Rel: ANDREA CUNHA ESMERALDO, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, DJU: 24/09/2009, Página:118, Decisão: 10/09/2009, Publicação: 24/09/2009).

O autor requer, ainda, o recálculo do benefício limitado ao teto de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, por se tratar de direito adquirido.

Alega o recorrente violação ao art. 4º, da Lei n.º 6.950/81, sustentando que deve prevalecer o teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, porque a contribuição foi efetuada com base nesse patamar.

O art. 4º da Lei n.º 6.950/81, publicada em 06.11.1981, não mais vigente no momento da concessão do benefício do Autor, assim dispunha:

"O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País."

O que a parte autora pretende, nos presentes autos, é que seja observado o limite de 20 salários mínimos na renda mensal do seu benefício, afastado o limitador de dez salários, adotando na forma de cálculo da sua aposentadoria, os critérios estabelecidos em legislação anterior àquela prevista na Lei n.º 8.213/91.

Com efeito, há entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo o segurado preenchido os requisitos para aposentação na vigência da Lei n.º 6.950/81, tal norma deve ser observada no cálculo do benefício, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP 200701528422AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 966738,

Relator(a): Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE DATA:06/10/2008, Data da Decisão: 19/08/2008, Data da Publicação: 06/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PERÍODO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89. SEGURADO-EMPREGADO. TETO LIMITADOR (20 SALÁRIOS-MÍNIMOS). OBSERVÂNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INPC. ÍNDICE APLICÁVEL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. Se o segurado-empregado preencheu os requisitos para a aposentadoria em março de 1988, antes da edição da Lei n.º 7.787/89, tem ele direito à observância do teto de 20 (vinte) salários-mínimos, não obstante tenha requerido o benefício na vigência da Lei n.º 8.213/91. Precedente da Quinta Turma do STJ. 2. Consoante pacífico entendimento das Turmas integrantes da Egrégia Terceira Seção deste Sodalício, a correção dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo deve ser feita pelo INPC, não havendo direito à incorporação dos expurgos inflacionários.

3. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, RESP 200300100136RESP - RECURSO ESPECIAL - 499799, Relator(a) Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ DATA:24/11/2003 PG:00352, Data da Decisão: 28/10/2003, Data da Publicação: 24/11/2003).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já se manifestou acerca da matéria, conforme julgado abaixo colacionado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

- I. - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.
- II. - Agravo não provido.
(RE-AgR 269407/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJU, de 02-08-2002, p. 101).

Conclui-se, desse modo, que o segurado que tenha implementado os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da vigência da Lei n.º 7.789/89, possui direito adquirido ao teto de 20 (vinte) salários mínimos quando do cálculo de sua renda mensal inicial, ainda que a concessão seja efetuada sob a égide da Lei n.º 8.213/91. Este é o entendimento desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - DIREITO ADQUIRIDO AO RECÁLCULO - UTILIZAÇÃO DE OUTRO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - PROVENTOS A SEREM CALCULADOS COM BASE EM LEGISLAÇÃO ANTERIOR À LEI N.º 7.787/89, COM BASE NO TETO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS - APLICAÇÃO DA SÚMULA 359 DO STF - LEI N.º 6.423/77 - ARTIGO 58 DO ADCT - PISO NACIONAL DE SALÁRIOS - MENOR VALOR TETO - CRITÉRIO LEGAL - DESCONTO DO MONTANTE JÁ PAGO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedida em 17.02.93 sob a égide da Lei n.º 8.213/91, mediante a utilização de regras de cálculo que acabaram rebaixando o valor-teto dos salários-de-contribuição (Lei n.º 7.787/89), se feita a comparação com as normas vigentes à época em que já implementados os requisitos ao benefício proporcional, em janeiro de 1988. - Preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria antes que viesse à lume a Lei n.º 7.787/89, deve o critério de cálculo calcar-se na legislação em vigor à época, janeiro de 1988, que estabelecia o limite contributivo de 20 salários-mínimos, conforme artigo 4º da Lei n.º 6.950/81, com o emprego do período proporcional de 30 anos de tempo de serviço e da correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, (CLPS - Decreto n.º 89.312/84) pelos indexadores previstos na Lei n.º 6.423/77 (ORTN/OTN). Precedentes do STF e do STJ e Súmula n.º 07 desta E. Corte.

- Revisão do entendimento pessoal sufragado na E. Terceira Seção desta Corte Regional, no que concerne à retroação da renda mensal inicial ao tempo em que vigente estatuto legal anterior à edição da Lei n.º 7.787/89, visando à preservação do direito adquirido ao cômputo de salários-de-contribuição com a observância do teto contributivo então vigente.

- Aplicação da Súmula 359 do STF aos benefícios mantidos pelo INSS, que diz respeito à aplicação das normas vigentes à época em que o segurado reuniu os requisitos necessários para requerer a aposentadoria.

- Após o cálculo da renda mensal inicial, deve-se proceder ao reajuste dos benefícios em conformidade ao decidido nestes autos e, suplementarmente, com os comandos legais vigentes nas épocas próprias, considerando a atualização regular dos proventos e seus respectivos tetos.

- Por força do artigo 14 da Lei n.º 6.708, que entrou em vigor em 1º de novembro de 1979, o menor valor-teto deve contar com a correção pelo INPC a partir de apuração iniciada no período de novembro de 1979 a abril de 1980, com data-base de reajuste em maio de 1980. Precedentes do Col. STJ.

- A partir da vigência da Lei n.º 6.950, de 04 de novembro de 1981, passa a ser aplicável o salário mínimo no reajuste dos tetos. Não havia, destarte, período básico de cálculo para a incidência da referida Lei n.º 6708/79 no reajuste do menor valor teto, restando, portanto, improcedente o pedido nesse aspecto.

- O cálculo dos valores atrasados deverá ter por início o marco pleiteado na exordial, janeiro de 1988, não sendo devidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, ante a incidência do lapso prescricional.

- Os valores mensais já recebidos deverão ser descontados por ocasião do processo de execução.

(...).

- Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 200361830144975AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1114229, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:25/08/2009 PÁGINA: 491, Data da Decisão: 15/06/2009, Data da Publicação: 25/08/2009).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. APLICAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. DIREITO ADQUIRIDO. CRITÉRIOS DE CÁLCULO DA RMI.

I - Tendo a sentença decidido matéria diversa daquela posta em discussão, resta evidente o seu caráter extra petita, a teor do artigo 460 do CPC.

II - Versando a lide sobre matéria exclusivamente direito e estando pronta para julgamento, aplicar-se-á o disposto no artigo 515, § 3º, da Lei Adjetiva Civil.

III - O segurado que tenha implementado os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da vigência da Lei n.º 7.789/89, possui direito adquirido ao teto de 20 (vinte) salários mínimos quando do cálculo de sua renda mensal inicial, com a utilização dos critérios previstos na legislação vigente àquela época (novembro/87).

IV - A data de inicial do benefício é estabelecida em 03.10.91, sendo que os salários de contribuição a serem considerados são os 36 últimos anteriores a essa data, mas a legislação aplicável é a vigente em novembro/87, razão pela qual o teto a ser considerado para os salários de contribuição é de 20 salários mínimos.

V - Observando-se, ainda, a legislação vigente à época em que o autor completou os requisitos para a concessão do benefício, os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos serão atualizados pelos índices legais de inflação até 30.05.91. Os 12 últimos salários de contribuição relativos ao período de 03.10.90 a 30.09.91 serão incluídos no cálculo sem qualquer atualização monetária. O resultado da soma desses salários de contribuição será a base para obtenção da média aritmética dos 36 salários de contribuição. No cálculo do salário de benefício será considerado o maior e o menor valor teto, nos termos da legislação de regência vigente em dezembro/82.

(...).

IX - Remessa oficial e recurso adesivo parcialmente providos. Apelação do réu improvida.

(TRF3, AC 200703990105706AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1183467, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 DATA:21/05/2008, Data da Decisão: 13/05/2008, Data da Publicação: 21/05/2008).

Sendo assim, consoante precedentes do STJ, tem direito adquirido à aposentação na vigência do Decreto n.º 89.312/84, sem redução do teto dos salários de contribuição de 20 (vinte) para 10 (dez) salários-mínimos, instituído pela Lei n.º 7.787/89, o segurado que, no advento desta lei, tenha já implementado os requisitos para a obtenção do benefício.

Mas esta não é a pretensão formulada na exordial.

No caso *sub judice*, contudo, verifica-se que o segurado reuniu as condições necessárias para a concessão da aposentadoria em julho de 1981, quando estava em vigor o Decreto n.º 89.080/79, e não em setembro de 1988, consoante pleiteado na inicial, ao argumento de se garantir o melhor benefício.

A parte autora postula a revisão da sua renda mensal inicial, com a retroação da data do início do benefício para setembro de 1988, por entender ser esta a melhor data para se obter o mais vantajoso cálculo para a sua aposentadoria. Ou seja, sem qualquer justificativa legal, a parte autora escolheu, ao seu bel prazer, a data de setembro de 1988 para a retroação da data do início de seu benefício, com o objetivo de adequar o cálculo da sua renda mensal inicial à época que melhor lhe apresenta proveito econômico.

Na hipótese dos autos, não se trata da aplicação da legislação vigente à época em que o autor completou os requisitos para a concessão do benefício, em obediência ao direito adquirido e ao princípio da aplicação da norma mais benéfica, vigente no Direito Previdenciário.

Com efeito, o autor pretende ver reconhecido seu direito adquirido à revisão da concessão de aposentadoria de forma integral, com a renda mensal inicial do benefício calculada com base na legislação vigente à época de setembro de 1988, quando já possuía mais de 37 anos de serviço. Tal tentativa de obtenção de determinadas revisões admitidas nesta época e incabíveis no período em que completou os requisitos para a obtenção da sua aposentadoria.

Não é outro o entendimento desta E. Corte que colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. INEXISTENTE DIREITO ADQUIRIDO.

1-O autor completou trinta anos de serviço em junho de 1988 e nesta data não requereu a aposentadoria de forma proporcional a que teria direito, continuou a trabalhar e requereu abono de permanência em serviço, concedido em 14/09/89.

2-No caso *sub judice*, o autor renunciou ao direito à obtenção da aposentadoria proporcional na data em que completou trinta anos de serviço e não a requereu, optando pelo abono de permanência em serviço.

3-Não tem direito o recorrente à modificação do benefício de aposentadoria integral para aposentadoria proporcional, em virtude da renúncia ao direito adquirido.

4-Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1107219, Processo: 2003.61.83.004833-0/SP, Relator(a): JUÍZA CONVOCADA ANA LÚCIA IUCKER, NONA TURMA, Data do Julgamento: 11/12/2006, DJU DATA:31/01/2007 PÁGINA: 535).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO. SÚMULA 359 DO STF. CÁLCULO DO BENEFÍCIO EM 30/11/88. CLPS 84 E REVISÃO DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. A jurisprudência firma-se no sentido de que o direito a aposentadoria rege-se pela legislação vigente na época do preenchimento dos requisitos legais. Aplica-se, assim, o raciocínio emanado pela Súmula 359 da Suprema Corte.

2. Assim, se o autor adquiriu o direito de aposentar-se na vigência da CLPS/84, obtém o cálculo do salário-de-benefício pela média nele estipulada, sem correção das doze últimas contribuições, valendo-se, todavia, do critério do maior e do menor valor-teto.

3. Porém, o caso mostra uma particularidade digna de ser considerada, qual seja, a data em que completou o tempo de aposentadoria proporcional e que pede nos autos (30/11/88) inseriu-se no período do chamado "Buraco Negro", isto é, posteriormente à Constituição em vigor e antes da Lei 8.213/91.

4. Em suma, para o autor, por força do artigo 144, na data de 30/11/93 a lei a ser aplicada seria a mesma, Lei 8.213/91, com, S.M.J., a desvantagem - em caso de aplicação de sua teoria do direito adquirido - de aplicar o benefício proporcional para se valer dos salários-de-contribuição anteriores à 30/11/88.

5. Vantajoso ou não, verifica-se que a pretensão procede neste aspecto, não totalmente porque o cálculo proposto a fl. 62, como já exposto, resta equivocado. 6. Apelo parcialmente provido.

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 384875, Processo: 97.03.052871-6, Relator(a): JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da Terceira Seção, Data do Julgamento: 19/06/2007, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 720, g.n.).

No mesmo sentido: decisão monocrática proferida no proc. 2001.03.99.046319-0/SP, Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, DJU: 10/08/2010.

Resta assim evidenciado que a parte autora não faz *jus* à revisão na forma pleiteada, com a aplicação da legislação anterior, merecendo a manutenção da r. decisão a quo neste aspecto.

Afinal, cumpre deixar firme que o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até 09 de dezembro de 1991, momento em que ocorreu a publicação do Decreto 357/91, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, que é o marco da cessação da aplicação da equivalência salarial, como critério de reajuste dos benefícios.

Contudo, sua aplicação é restrita aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Anoto que este não é o caso da parte autora, cujo benefício foi concedido em 04/09/90 (fl. 31) ficando, assim, fora da incidência do referido dispositivo constitucional.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo integralmente a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000071-46.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.000071-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUCIA RIBEIRO CLARO
ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 02.00.00067-6 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, afastada a incidência de uma anualidade de vincendas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que *"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"* (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na ficha de inscrição cadastral de produtor rural, declaração cadastral de produtor e notas fiscais de produtor rural (fls. 13/20), dentre outros documentos (fls. 10/11). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividades na lavoura (fls. 92 e 97/98). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício pela autora de trabalho rural por período superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 74/77). Com efeito, de acordo com a perícia realizada, a parte autora apresenta incapacidade parcial e temporária para exercer atividades laborais, em razão das doenças diagnosticadas.

Dessa forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para a sua atividade habitual, faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O benefício deve ser fixado no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 39 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão da ausência de requerimento na instância administrativa. Neste sentido: *REsp n.º 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.*

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Todavia, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício em 01 (um) salário mínimo, estabelecer o termo inicial a partir da data do laudo pericial, bem como limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA LUCIA RIBEIRO CLARO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 15/02/2005**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006738-48.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006738-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : HELENA DE OLIVEIRA DEROCO
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.04615-8 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requeru a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas e houve requerimento do INSS, no sentido de condenar a parte autora em litigância de má-fé.

Às fls. 102/104, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 30/07/1994.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 30/01/1960, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Entretanto, os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 38/46 e 54/64) demonstram vínculos empregatícios urbanos, em nome do cônjuge, em 1977, 1980/1996 e 2002/2003, e o recebimento de aposentadoria por idade, oriunda de atividade como servidor público, desde 25/03/1996. Em nome da autora, o sistema registra a inscrição com costureira, em 23/09/1999, com recolhimentos até 2003, e a percepção de auxílio-doença, oriundo de atividade de comerciário, em 2002.

As testemunhas (fls. 66/67), por sua vez, ouvidas na audiência realizada em 02/08/2005, fizeram os seguintes relatos:

"...A autora é vizinha do depoente. O marido da autora é aposentado pela SAEV. Sabe que em janeiro ou fevereiro deste ano a autora trabalhou em colheita de laranjas e parou por motivos de saúde. O depoente tem uma borracharia próxima ao ponto onde a autora costuma apanhar condução para roça... O depoente não trabalhou na roça com a autora. Sempre a vê voltando da roça no final da tarde. O depoente não esteve em propriedade rurais para ver a autora trabalhando... Nunca viu o marido da autora trabalhando na roça. O depoente mora há 49 anos no mesmo endereço. Soube que o marido da autora trabalhava na roça através de comentários dele... (Francisco Aparecido da Silva - fl. 66)."

"A depoente é vizinha da autora há cerca de 16 anos. A depoente sempre morou nesse período na mesma casa e trabalha no posto de saúde há 7 anos. Sabe que a autora sempre trabalhou na roça... A depoente nunca trabalhou na roça junto com a autora. Sabe que a autora costuma fazer crochê em casa, mas é muito pouco. A depoente conhece o marido da autora e sabe que ele é aposentado pela SAEV. A depoente afirma que nos último cinco anos a autora tem trabalhado em colheita de laranja... Acredita que a autora também tenha trabalhado para uma fábrica como costureira... (Célia Regina Zanetti - fl. 67)."

A própria autora, em depoimento (fl. 65), relatou que "... Mora na cidade a cerca de 18 anos, época em que o marido também começou a trabalhar como empregado da SAEV, companhia de águas local, onde aposentou-se... o marido da autora já trabalhou na roça quando a família morava no sítio, mas depois que veio para a cidade e o marido passou a trabalhar na SAEV, o marido não voltou ao meio rural..."

Considerando-se o conjunto probatório acima, constata-se que as testemunhas só se referiram ao trabalho urbano do marido, na companhia de águas local, SAEV, não sabendo informações sobre eventuais atividades rurais por ele exercida, de maneira que a sua qualificação como lavrador, constante da Certidão de Casamento, restou totalmente isolada.

Os dados fornecidos pelas testemunhas são insuficientes para ampliar o início de prova material e caracterizar a condição de rurícola do marido e sua consequente extensão à autora.

Assim, a prova testemunhal não corroborou o início de prova material, sendo insuficiente para comprovar o efetivo exercício de atividade rural pelo período estabelecido em lei. Restou evidenciada a incongruência entre o período cuja prova se pretende e os relatos efetuados quando da produção da prova oral.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. Não merece prosperar o pedido de condenação em litigância de má-fé, pois não se verifica na hipótese a situação prevista no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008793-69.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008793-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIA JOSE DOMINGUES

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00134-7 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 10/11) e das guias de recolhimento de contribuições previdenciárias (fls. 13/16), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 06/01/2003, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (09/09/2003).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelos laudos periciais realizados (fls. 63/68). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Cabe ressaltar que, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: **"O auxílio-doença é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra petita*. Precedentes."** (TRF-3ª Região; AC n.º 300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data do laudo pericial que constatou a incapacidade da parte autora (fls. 63/68). Neste sentido: REsp nº 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.

No tocante à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de maneira decrescente, a partir da data da citação, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder o benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA JOSE DOMINGUES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 07/10/2004**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculado pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008914-97.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008914-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PORFIRIO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR

No. ORIG. : 04.00.00032-7 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos....

José Porfírio dos Santos move ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção de pensão por morte de sua companheira Maria José da Silva, falecida em 30.05.2001.

Narra o autor que manteve união estável com a *de cujus* por cerca de treze anos consecutivos e tiveram os seguintes filhos: Ivan Aparecido da Silva Santos, André Aparecido da Silva Santos e Janaína Aparecida Silva Santos. Informa que já houve o reconhecimento da união estável entre o autor e a segurada Maria José da Silva, conforme processo 86/02, que tramitou perante a Vara Única da Comarca de Santa Branca - SP, tendo a sentença já transitado em julgado em 02.08.2002.

Por força da decisão de fls. 87/89, a sentença foi anulada para que fossem integrados à lide os filhos da segurada, na qualidade de litisconsortes passivos necessários.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 28.

O juiz de 1º grau julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar o INSS a conceder o benefício da pensão por morte ao autor, na proporção devida, considerando-se que três filhos já são beneficiários da mesma pensão, sob pena de multa diária de meio salário mínimo em caso de descumprimento. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios em 15 % sobre o valor da causa, além da fixação dos honorários periciais da assistente social em 1 (um) salário mínimo.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação (fls. 190/195), o INSS sustenta, em síntese, que (a) não foram trazidos aos autos elementos de prova hábeis a demonstrar a união estável, (b) que o juro de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, (c) a redução da condenação em honorários advocatícios, e (e) a supressão da condenação aos honorários periciais, em virtude da sua desnecessidade para o deslinde da causa.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 214/216, opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Consigno, inicialmente, a necessidade de submeter a sentença ao reexame necessário, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475, do Código de Processo Civil, com a nova redação conferida pela Lei nº 10.352, de 26.12.01, posto que não há como afirmar que a condenação seja inferior a sessenta salários mínimos.

Isto posto, dou por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 30.05.2001, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 10.

A qualidade de segurada da falecida também está comprovada, uma vez que, na data do óbito, mantinha relação de emprego, conforme registro no CNIS.

Necessário comprovar se, na data do óbito, o autor tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheiro, o autor trouxe aos autos os seguintes documentos:

- Carteira de Identidade e CIC do autor (fls. 07).
- Carteira de identidade e CIC da de cujus (fls. 08).
- Certidão de nascimento do autor (fls. 09).
- Certidão de óbito (fls. 10).
- Certidão de nascimento de Ivan Aparecida da Silva Santos, em 31.07.1988 (fls. 11).
- Certidão de nascimento de André Aparecido da Silva Santos, em 05.11.1990 (fls. 12).
- Certidão de nascimento de Janaína Aparecida Silva Santos, em 1.11.1995 (fls. 13).
- Cópia dos autos relativos ao processo em que foi reconhecida a união estável do casal (fls. 14/27).
- Laudo pericial de assistente social (fls. 150/151).

Os documentos trazidos com a inicial constituem prova cabal e suficiente de convivência pública, permanente e duradoura entre a falecida e o autor.

O autor colacionou aos autos documentos que desfrutem da consistência necessária a comprovar as alegações contidas na inicial. Foi apresentada sentença homologatória de acordo judicial, nos autos de ação de reconhecimento da união

estável, em que e lê: "as partes ratificam suas manifestações acostadas no presente feito, reconhecendo a união estável conforme narrado na inicial e confirmado na contestação, pugnando pela sua homologação (...) Vistos. Homologo, por sentença, o acordo celebrado entre as partes, extinguindo o processo nos termos do artigo 269, III, do CPC" (fls. 22).

Tal decisão transitou em julgado em 02.08.2002, conforme certidão de fls. 32, o que, somado às certidões de nascimento dos filhos comuns, conduz à conclusão segura de que o autor e a segurada falecida viveram como marido e mulher pelo período narrado na inicial.

Embora não tenha sido produzida prova testemunhal, uma vez que, na audiência de 13 de janeiro de 2009, o advogado do autor desistiu da oitiva das testemunhas em razão do reconhecimento judicial da união estável (fls. 145), o laudo pericial emitido por assistente social às fls. 150/151 corrobora os demais elementos que integram o acervo probatório no sentido da existência da vida em comum.

Reconhecida a união estável, são desnecessárias maiores considerações sobre a dependência econômica, uma vez que, no caso de companheiro, dependente de 1ª classe, a dependência econômica é presumida nos termos do art. 16, I, da lei 8.213/91.

Desincumbiu-se o autor de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, razão pela qual a única solução possível para a presente lide é a procedência do pedido inicial.

O termo inicial do benefício é a data da citação, por não ter sido comprovado o prévio requerimento administrativo.

A renda mensal inicial deve ser calculada na forma do disposto no art. 75 da Lei n. 8.213/1991.

Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros moratórios devem ser computados, desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês.

Conforme entendimento desta Nona Turma, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

O inconformismo atinente à condenação em honorários periciais não merece amparo, uma vez que o laudo pericial já foi regularmente realizado diante da necessidade vislumbrada pelo juiz de primeiro grau. Entretanto, tais honorários foram fixados em montante inadequado, merecendo redução a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em consonância ao disposto na Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à portaria nº 001, de 02 de abril de 2004, da Coordenadoria Geral da Justiça Federal.

O fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliado ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ, e para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em consonância ao disposto na Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à portaria nº 001, de 02 de abril de 2004, da Coordenadoria Geral da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: Maria José da Silva.

RG: 25.976.166-7

Beneficiário: José Porfírio dos Santos.

CPF: 064.108.728-44
DIB:27.10.2004.
RMI: a ser calculada pelo INSS.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009700-44.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.009700-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALMERINDA VIANA DE CASTRO incapaz
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
REPRESENTANTE : DORCILENE VIEIRA PORTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00104-1 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, acrescido da gratificação natalina, no valor de um salário mínimo, a partir da apresentação do laudo pericial em juízo (22/06/2004), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos. Subsidiariamente, requer a fixação do valor do benefício em um salário mínimo, do termo inicial na data da produção do laudo pericial (10/06/2004), dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, e dos honorários periciais em R\$ 100,00 (cem reais).

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação apenas para modificar o termo inicial do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento, da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, do título eleitoral e do termo de entrega de menor (fls. 11/14), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural até adoecer (fls. 62/64). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 35/36). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

O termo inicial do benefício fica mantido na data da apresentação do laudo pericial (22/06/2004 - fl. 35), conforme fixado na sentença recorrida, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela autarquia previdenciária em seu recurso de apelação configuraria *reformatio in pejus*.

Não tem interesse recursal o INSS quanto ao pedido de fixação do valor do benefício em 01 (um) salário mínimo e dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo. Tampouco há interesse recursal no tocante ao pedido de redução dos honorários periciais, uma vez que não houve condenação ao pagamento da referida verba na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao valor do benefício, aos honorários advocatícios e periciais, e, **NA PARTE CONHECIDA, NEGO PROVIMENTO À REFERIDA APELAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009835-56.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.009835-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIA REGINA NOVAIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FERNANDES JOSÉ RODRIGUES

No. ORIG. : 04.00.00126-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ficando mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 18/10/2002 a 04/06/2004, conforme se verifica do documento juntado à fl. 09. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-

doença. Proposta a ação em 09/06/2004, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 62/64). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença ao autor e reintegrá-lo em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora, em valor a ser apurado conforme o artigo 61 da Lei n.º 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Contudo, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às parcelas vencidas até a sentença, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011715-83.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011715-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARTA DE SOUSA FERNANDES
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

CODINOME : MARTA DE SOUSA FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00047-1 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO

Proposta ação cautelar, com pedido de liminar, objetivando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. E mais, compete ao Relator julgar prejudicado pedido ou recurso que, manifestamente haja perdido o objeto, nos termos do inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional Federal.

Como se sabe, os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil de um processo principal, razão pela qual a ação cautelar serve ao ângulo prático e à eficácia do provimento de conhecimento, mas com esse não se confunde, apesar de com ele manter relação de dependência e instrumentalidade.

No caso dos autos, verifico a ocorrência de carência de ação, por ausência de interesse de agir superveniente, diante do julgamento da demanda principal com a determinação da imediata implantação do benefício.

Com a posterior implementação da providência para a qual era buscada a ordem jurisdicional, não mais subsiste o interesse processual na presente demanda, condição genérica desta via ora manejada para justificar a prestação nela reclamada. Destaco que o interesse de agir corresponde à necessidade e utilidade da via judicial como forma de obter a declaração jurisdicional do direito aplicável ao caso concreto litigioso. Esse interesse de agir deve existir não somente quando da propositura da ação, mas durante todo o transcurso da mesma.

Em qualquer fase do processo antes de seu julgamento, verificada a ausência de condição processual, a consequência deve ser a extinção do feito, pois não é mais possível ao magistrado o exame e a decisão do mérito buscada. A prestação jurisdicional é até mesmo desnecessária, já que a ordem inicialmente pugnada não encontra mais seu objeto (qual seja, a violação ao direito líquido e certo), tendo em vista o desaparecimento do suposto ato ilegal ou abusivo que se atacava. À evidência do disposto no art. 267, § 3º, do CPC, o juiz pode conhecer de ofício acerca dos pressupostos processuais, perempção, litispendência, coisa julgada e condições da ação.

Enfim, diante da ausência de necessidade do provimento jurisdicional no que diz respeito à pretensão de mérito, impõe-se o decreto de carência da ação, por ausência de interesse de agir superveniente, com a consequente extinção do feito sem resolução do mérito.

Nesse sentido, o seguinte o julgado:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

1. Diante da ausência de necessidade do provimento jurisdicional no que diz respeito à pretensão de mérito, impõe-se o decreto de carência da ação, por ausência de interesse de agir superveniente, com a consequente extinção do feito sem julgamento do mérito.

2. Julgo extinto o processo sem resolução do mérito. Apelação da parte-autora prejudicada.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 294025 - Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco- TRF3 - 9ª Turma - Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região - DATA:20/05/2010)

Por outro lado, o INSS deve ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, pois a parte autora teve que arcar com despesas decorrentes da contratação de advogado para ingressar em juízo a fim de ver satisfeita a sua pretensão. Incide o princípio da causalidade, porquanto foi o INSS quem deu causa ao ajuizamento da demanda.

A respeito do princípio da causalidade, que deve presidir a distribuição entre as partes da obrigação pelo pagamento dos honorários advocatícios, o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery (*Código de Processo Civil Comentado, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 7.ª edição, 2003, p. 380, nota 7 ao artigo 20 do CPC*) é no sentido de obrigar a esse pagamento quem deu causa ao ajuizamento da demanda, consoante se extrai do seguinte excerto:

"5. princípio da causalidade . Pelo princípio da causalidade , aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual, deve responder pelas despesas daí decorrentes. Isto porque, às vezes, o princípio da sucumbência se mostra insatisfatório para a solução de algumas questões sobre a responsabilidade pelas despesas do processo. (...) O fato de, por exemplo, o réu reconhecer o pedido de imediato (CPC 269 II), ou deixar de contestar tornando-se revel, não o exime do pagamento dos honorários e custas, porque deu causa à propositura da ação (CPC 26)."

Enfim, a verba honorária fica fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **JULGO EXTINTO** o processo **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012560-18.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.012560-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GERALDO MAGELA DE REZENDE
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00196-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 132/136). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013955-45.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIA IZABEL PAIVA PINHEIRO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00070-5 1 Vr URUPES/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações ofertadas pelo INSS e pela parte autora através das quais postulam a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta a parte autora que foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, porquanto restou comprovada a incapacidade total e permanente, diante da impossibilidade de reabilitação para o exercício de outra função. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

O INSS, por sua vez, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 31/10/2005, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Com a petição inicial foram juntadas cópias da Certidão de Casamento da autora (fls. 07), realizado em 25/04/1987, da qual consta a profissão do seu cônjuge como lavrador, da CTPS de seu marido (fls. 10/15), das quais consta vínculos empregatícios rurais no período de setembro de 1986 a janeiro de 2003, o que foi confirmado através de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, e que constituem início razoável de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 83/84), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.

Cumpre consignar que em consulta ao CNIS/DATAPREV, constatou-se que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas no período de outubro de 2005 a janeiro de 2006, e atividades rurais, nos períodos de maio de 2003 a dezembro de 2004, janeiro de 2006 a dezembro de 2008.

Anoto que as testemunhas declararam, em audiência realizada em 21/09/2005, que a Autora deixou de trabalhar em virtude dos males de que é portadora desde 2002.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que não perde o direito ao benefício se o beneficiário comprovar que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante. A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial concluiu (fls. 61/70), que a Requerente é portadora de artrose generalizada em todas articulações e seqüelas de hérnia discal, males que a incapacitam de forma parcial e temporária para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que a autora é pessoa jovem, que necessita realizar tratamento médico e fisioterápico.

Dessa forma, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as conclusões do laudo pericial, que atestou a incapacidade transitória, restou evidente o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 111, e da Nona Turma desta C. Corte.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA IZABEL PAIVA PINHEIRO

Benefício: Auxílio-doença

DIB: 22/07/2003

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela parte autora e dou parcial provimento à apelação ofertada pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014399-78.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014399-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : ZENAIDE ARROYO VERA

ADVOGADO : JOSE ORILIO GOTTARDI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00080-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

Às fls. 120/127, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 07/03/2000.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 09), celebrado em 28/10/1967, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, em nome do cônjuge, as Notas Fiscais de Produtor (fls. 17/19 e 32), emitidas em 1969/1970, 1973 e 1990, e as Notas Fiscais (fls. 21/31), de 1982, referentes a compra de pintinhos e ração.

Entretanto, a prova testemunhal produzida em juízo (fls. 84/86) foi frágil e não corroborou o mencionado início de prova material.

A testemunha SÉRGIO BAPTISTA DAS NEVES (fl. 84) relatou que a autora trabalhava na granja do sogro, juntamente com o marido, mas não soube informar as atividades que exercia na mencionada propriedade, limitando-se a dizer que fazia serviços gerais. Não tinha conhecimento se havia funcionários no sítio ou há quanto tempo a autora se mudara para cidade. Relatou, ainda, sobre o trabalho de taxista do cônjuge há mais de um ano.

ANTÔNIO RIGUEIRA (fl. 85), por sua vez, apesar de afirmar que a autora já trabalhou "no sítio da família, fazendo serviços gerais como limpar o quintal e fazer queijo", não tinha conhecimento de seu trabalho após casada, na granja do sogro. Relatou ainda que o marido da autora é taxista há "um par de anos" e que há muito não trabalhava no sítio.

Apesar de informar que após o falecimento do sogro, a autora voltou a trabalhar com o pai, não soube especificar quantas vezes por semana ela ia ao sítio ou se nele havia empregados.

Já FRANCISCO PEREIRA COSTA PRAXEDES (fl. 86), conheceu apenas o pai da autora e não soube informar se a autora trabalhou em sua propriedade.

A própria autora, em seu depoimento pessoal (fl. 83), relatou ter laborado na propriedade de seu sogro, mas não soube informar o seu tamanho ou o que nela era plantado, pois "tomava mais conta do leite, cerca de sessenta litros nos dias em que ia à propriedade, e fazia queijos e doces para vender". Afirma, ainda, que havia alguns funcionários na granja, sem saber precisar quantos.

Da mesma forma, não soube informar o tamanho da propriedade de seu pai, ou o que ele produzia, e afirmou que lá também tomava mais conta do leite, pois o usava para fazer queijos e doces.

Quanto às atividades do marido, relatou que atualmente este é motorista de táxi e que, anteriormente, trabalhou com caminhão no transporte de frangos.

Deveras, os relatos apresentados divergem em variados aspectos, não sendo possível constatar a verdadeira atividade exercida pela autora e por seu marido nas referidas propriedades, ou mesmo delimitar o lapso temporal em que teriam trabalhado nas atividades rurais alegadas. Restou evidenciada, portanto, a incongruência entre o período cuja prova se pretende e os relatos efetuados quando da produção da prova oral.

Assim, os dados fornecidos pelas testemunhas são insuficientes para ampliar o início de prova material e caracterizar a condição de rurícola da requerente.

Acrescente-se, ainda, que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 57/61 e 121/126) demonstram a inscrição do cônjuge como condutor de veículos, desde 01/04/1976, e a percepção de auxílios-doença, oriundos de atividade de comerciante, em 2001/2002 e 2007. Em nome da autora, o sistema registra o recebimento de pensão por morte, desde 21/05/2007.

Logo, em razão da inconsistência dos depoimentos acima referidos, restou não-comprovado o efetivo exercício de atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016265-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016265-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILDA ARAUJO BALDUINO
ADVOGADO : HELOISA HELENA DA SILVA
No. ORIG. : 04.00.00137-4 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. Peticionou a parte autora requerendo a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos termos do inciso I do artigo 273 do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou comprovado que a Autora esteve recebendo benefício de auxílio-doença de 16/05/2003 a 30/05/2003 (fls. 34), restando, pois, incontestado o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente ação, em 28/06/2004.

Anoto que a Autora formulou novo requerimento administrativo de benefício de auxílio-doença, em 17/06/2003, que foi indeferido em virtude de parecer contrário da perícia médica.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial atesta que a Autora apresenta osteoartrose de coluna vertebral e joelhos, além de hipertensão arterial e diabetes sob controle com medicamentos, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para atividades laborativas que sobrecarreguem a coluna toraco lombar, incluindo sua atividade habitual de pespontadeira.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade para sua atividade laborativa, tendo em vista o caráter crônico e degenerativo da doença apontada, a idade da autora (55 anos por ocasião da perícia) e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo do benefício indeferido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irresignação do Instituto-Apelante.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, acolho o pleito de antecipação da tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Nilda Araújo Balduino

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 24/08/2004

RMI: "a se calculado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Defiro a antecipação da tutela para permitir a imediata implantação do benefício. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017762-73.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.017762-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA PEREIRA DA SILVA LUIS

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

No. ORIG. : 04.00.00026-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento da ação, devendo as prestações vencidas ser pagas com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa, em razão da ausência da produção da prova oral, da falta de oportunidade para apresentação de alegações finais e da inaplicabilidade dos efeitos da revelia. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico, pela incidência dos índices de correção monetária fixados na legislação previdenciária, bem como pela isenção de custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Tal benefício está previsto no artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação dos seguintes requisitos: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Assim, no caso dos autos, imprescindível para o reconhecimento da alegada atividade rural desenvolvida pela parte autora, a produção da prova testemunhal requerida, para complementar o início de prova documental apresentado.

Ressalte-se, por oportuno, que ainda que o INSS não tenha apresentado sua defesa, os efeitos da revelia são inaplicáveis à autarquia previdenciária, considerando que seus direitos são indisponíveis, nos termos do inciso II do artigo 320 do Código de Processo Civil.

A propósito, a 10ª Turma desta Corte Regional já enfrentou a questão, entendendo que **"A revelia é insuscetível de gerar a pena de confissão ficta quando se tratar da autarquia previdenciária, ente público cujo patrimônio é indisponível. Não se lhe aplicam os efeitos dos arts. 285 e 319 do CPC, a teor da norma inscrita no art.320 do mesmo diploma legal."** (*AC n.º 802075/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, j. 25/11/2003, DJU 23/01/2004, p. 158*).

Com se vê, ainda que o INSS não tenha apresentado sua defesa e tenha sido aplicado o instituto da revelia, os efeitos dela aqui não se operam, por força do que dispõe o artigo 320, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o julgamento antecipado da lide só é permitido, nos termos do art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produção de prova em audiência, o que não é o caso dos autos.

Com efeito, não houve a produção da prova oral requerida, para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela apelada no período mencionado na petição inicial, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, verbis:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Dessa forma, caracterizado o cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, especialmente para a produção da prova testemunhal, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017790-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.017790-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ANTONIO ROBERTO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00156-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, a qualidade de segurado e a carência restaram comprovadas, mediante a apresentação das guias de recolhimento de contribuições referentes aos períodos de 11/74 a 12/78, de 03/79 a 08/84, de 01/85 a 08/88 (fls. 12/85). Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos que a parte autora há muito vem sofrendo com as enfermidades constatadas pela perícia médica realizada em 2004 (fls. 138/145), tendo o perito atestado a data de início da doença aproximadamente em 1989, quando ela ainda mantinha a qualidade de segurado. Ademais, conforme o depoimento das testemunhas ouvidas (fls. 161 e 163), em decorrência do agravamento dos males que o acometeram, ele deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido"

(REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 138/145). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido."
(REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Cabe ressaltar que, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: "**O auxílio-doença é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra petita. Precedentes.**" (TRF-3ª Região; AC n.º 300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão da ausência de requerimento na instância administrativa. Neste sentido: *REsp nº 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (13/04/2004 - fl. 138), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ANTONIO ROBERTO DE SOUZA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 13/04/2004**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019031-50.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019031-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA CAETANO ESCORCIO

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 04.00.00076-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até o efetivo pagamento.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, bem como a redução da verba honorária advocatícia e a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício

tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC n.º 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454*.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período exigido.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias das certidões de casamento e de nascimento de filho, nas quais o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 14/15), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, consta nos autos documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, no qual há notícia de que ele exerceu atividades de natureza urbana durante o período em que se pretendia provar o trabalho rural (fls. 117/127). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Os documentos apresentados pela parte autora somente poderiam ser utilizados como início de prova material para a comprovação do trabalho rural no período pretendido se não houvesse prova do trabalho urbano do marido. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido.

Assim, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. n.º 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019101-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.019101-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ELIZABETH MARTINS RUIVO EUZEBIO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00034-9 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de benefício assistencial proposto em face do INSS. Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Pede, alternativamente, a concessão do benefício assistencial. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. O Ministério Público manifestou-se às fls. 118/120, onde opinou pelo parcial conhecimento da apelação - apenas no que diz respeito ao benefício de aposentadoria por invalidez - e, no respeitante à parte conhecida, requer o desprovimento do apelo. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

Primeiramente, passo à análise dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo consta da inicial, a Autora exerceu atividade rural, como bóia-fria, em diversas fazendas da região.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso destes autos, a Certidão de Casamento da Autora (fl. 08), realizado em 23/10/1999, na qual está anotada a profissão de lavrador do marido da Requerente, constitui início razoável de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 71/72), comprovam que a Requerente exerceu atividade rural. Informaram que ela trabalhou na empresa Citrovita e, em que pese os fundamentos da r. sentença, o fato de a segunda testemunha, não se recordar do trabalho exercido para o senhor Paulo Afonso Guimarães, não implica contradição no depoimento.

Convém salientar que se constata pelas informações do CNIS/DATAPREV, acostado a fls. 121/123, e através da CTPS de fls. 45/46, dos autos, que o cônjuge da autora possui vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de julho de 1977 a fevereiro de 2001.

As testemunhas declararam, em audiência realizada em 28/06/2005, que a Autora deixou de trabalhar há aproximadamente quatro anos, em virtude dos males de que é portadora.

O atestado médico de fls. 09, datado de 2004, declara que a Autora não apresenta condições de exercer atividades laborativas.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

De acordo com o laudo técnico pericial de fls. 56/59, datado de 23/03/2005, que a parte Requerente é portadora de transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo leve ou moderado, males que a incapacitam para exercer atividades laborativas.

Consigno que, embora seja trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa relativamente jovem (34 anos por ocasião da perícia), sendo possível, que com a estabilização do quadro atual, a autora possa voltar a exercer sua atividade laborativa.

Dessa forma, não restando comprovada a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

No entanto, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as conclusões do laudo pericial, que atestou a incapacidade transitória, restou evidente o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Nesse contexto, o deferimento de auxílio-doença não caracteriza julgamento extra petita, na medida em que esse configura um minus em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez deduzido na inicial.

No mesmo sentido tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder O Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.

Recurso especial não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp 312197, Processo 2001.00331343/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 13/08/2001).

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DO INSS - TUTELA ANTECIPADA - EFEITOS DA APELAÇÃO - MARCO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO CARACTERIZAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Quanto à prestação de caução, tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte Autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir essa garantia, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

Em razão do julgamento da apelação nesta sessão, não mais persiste o interesse a justificar a apreciação do pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Tendo sido comprovado o desenvolvimento de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior à incapacidade, igual ao número de meses correspondentes à carência, bem como a incapacidade, devido o benefício de auxílio-doença ante a possibilidade de reabilitação.

A concessão de auxílio-doença não caracteriza julgamento extra petita, pois este configura um minus em relação ao pedido deduzido na inicial.

Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a Autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

Honorários advocatícios mantidos, pois, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, sua incidência deve limitar-se ao montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Apelação parcialmente provida".

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 925137, Processo nº 2000.61.13.001792-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJ 17/05/2007)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença, impondo-se a reforma parcial da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que restou comprovada a incapacidade da Autora.

A renda mensal do benefício deve ser de um salário mínimo, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data do laudo, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), para cada perito, de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n.º 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ELIZABETH MARTINS RUIVO EUZEBIO

Benefício: Auxílio-doença

DIB: 23/03/2005

RMI: um salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pela Autarquia o benefício de auxílio-doença, no valor de um salário-mínimo, a partir da data do laudo pericial, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios devidos a partir da data do laudo, na forma acima indicada, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e honorários periciais, no valor acima determinado, reconhecendo a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021056-36.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021056-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : EURIPEDES DIAS DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00077-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requeru a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso sub examine, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 29/11/2002.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 27), celebrado em 27/02/1964, da qual consta a qualificação do autor como lavrador.

A Carteira de Trabalho e Previdência Social do requerente (fls. 7/26) e os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 182/185), registram vínculos de trabalho rural em 1985/1986, 1994, 1996/1998 2001/2002 e 2005/2008.

Destaque-se, ainda, os demonstrativos de pagamento de salário semanal (fls. 41/43 e 48/134), do empregador Helio José Ferreira - Fazenda Jatobá / Fazenda Pouso Alegre, relativos aos anos de 1999/2003.

Entretanto, a prova testemunhal produzida em juízo (fls. 153/155) foi frágil e não corroborou o mencionado início de prova material, pois os depoentes não souberam delimitar o período de trabalho rural do autor. Os dados fornecidos são insuficientes para ampliar o início de prova material e caracterizar a condição de rurícola da autora.

Por outro lado, a CTPS e o CNIS referidos demonstram, também, o exercício de atividades urbanas, em 1963/1964, 1970/1981, 1982/1984, 1986/1993 e 1994 e a percepção de aposentadoria por idade, oriunda de atividade como comerciário, desde 17/12/2007.

Tendo em vista a fragilidade da prova testemunhal e o extenso histórico de labor urbano do autor, o tempo de atividade rural a ser considerado restringe-se aos períodos indicados nas provas materiais mencionadas.

Esses períodos, contudo, tratam-se de pequenos vínculos empregatícios rurais, que computados até a data do ajuizamento da ação, em 2003, perfazem um montante inferior ao legalmente exigido para a hipótese sob exame, qual seja: 126 (cento e vinte e seis) meses de labor.

Reporto-me ao ano de 2002, em que o requerente satisfaz o pressuposto etário, nos termos da tabela constante do artigo 142 da lei n.º 8.213/91.

Pertinente citar, a respeito, o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ILIDIDA. TRABALHADORA URBANA. CTPS. PROVA PLENA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade devem ser preenchidos os requisitos de idade e de comprovação do efetivo exercício da atividade rural, pelo tempo previsto na tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no artigo 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

2 - A parte autora comprovou o requisito idade, entretanto, a prova material existente nos autos restou ilidida pelo CNIS, no qual consta registro de trabalho urbano dela e de seu ex-cônjuge pela maior parte de tempo de sua vida laboral.

3 - A trabalhadora urbana é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88 e do artigo 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91.

4 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.
5 - Preenchido o requisito da idade, mas não comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se negar o benefício de aposentadoria por idade.
6 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.
7 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária.
8 - Apelação provida.
(TRF/3ª Região, AC n.º 2005.03.99.021996-0, 9ª Turma, j. em 19/11/2007, v.u., DJU de 13/12/2007, página 581, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021347-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021347-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ROMERO ROQUE DA SILVA
ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00147-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Todavia, não conheço do agravo retido ofertado pelo INSS (fls. 50/55), eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O autor alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 61/67, o autor sofre de hipertensão arterial sistêmica e enfisema pulmonar que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho, estando inapto para atividades que exijam grande esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, rurícola, impedido de exercer atividade que

demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, na ausência de pedido na esfera administrativa. A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, deve ser fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo artigo 454, do Provimento n.º 64, de 28/04/2005, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n.º 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido nesta condenação, como comprova o documento de fls. 87, deverão ser compensados, por ocasião da liquidação, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, nego seguimento ao agravo retido do INSS e **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pelo INSS, a partir da data do laudo pericial, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios devidos a partir da data da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e honorários periciais, no valor acima determinado, reconhecendo a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. Determino que, por ocasião da liquidação, sejam compensados os valores pagos a título de auxílio-doença no período desta condenação. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021733-66.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021733-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : EDMILSON CESAR DE LIMA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00185-8 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

No caso destes autos, a parte autora formulou pedido de concessão de benefício acidentário - aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio acidente, ao fundamento de que é portador de síndrome do túnel do carpo, em razão de movimentos constantes e repetitivos que realiza no desempenho de sua profissão.

Foram ouvidas testemunhas que afirmaram que o autor deixou de trabalhar por não conseguir realizar suas tarefas em função da doença, que mesmo após a realização de cirurgia não obteve melhora.

De outro lado, o laudo pericial afirma que o requerente é portador de fibromialgia que não lhe acarreta incapacidade para o trabalho.

A r. sentença recorrida, com base nas conclusões da perícia, julgou improcedente a ação.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que as conclusões do laudo pericial contrariam a documentação acostada aos autos, já que os atestados comprovam que o autor é portador de síndrome do túnel do carpo, sem melhora apesar do tratamento, que o impede de realizar seu trabalho. Afirma, ainda, que se trata de doença profissional adquirida no decorrer do exercício de sua função, sendo, portanto, devida a concessão de benefício acidentário.

Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023726-47.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.023726-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES NABHAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : INES PADOVAN MONTE REI

ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI

No. ORIG. : 04.00.00569-4 2 Vr AMAMBAl/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo à autora a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença não sujeita ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 20/10/1995) e a dependência econômica da autora.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio da certidão de casamento (fl. 14).

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior

Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão de óbito (fl. 13), na qual consta a profissão de lavrador do falecido, constitui início de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 71/73), comprovam o exercício de atividade rural há vários anos até a data do óbito.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: INES PADOVAN MONTE REI

Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: 14/12/2005

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os critérios de cálculo da correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025693-30.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.025693-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 03.00.00117-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo como o laudo pericial de fls. 76/79, elaborado em 29/04/2005, o Autor é portador de protusão discal posterior de L3L4, L4L5 e L5S1, apresentando incapacidade laborativa para exercer atividades que exijam esforço físico, no momento da perícia. Afirma o vistor oficial, em resposta aos quesitos das partes, que não há incapacidade total e permanente para o trabalho.

Dessa forma, não restando comprovada a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

No entanto, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as conclusões do laudo pericial, que atestou a incapacidade transitória, restou evidente que foram atendidas as condições necessárias à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, impondo-se a reforma parcial da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico que atestou a incapacidade para o trabalho.

Anoto que o benefício é devido até 04/06/2008, data em que o Requerente retornou ao trabalho, como constatado em consulta ao CNIS/DATAPREV, o que faz presumir a cessação da incapacidade constatada pela perícia médica realizada nesses autos. Não se pode olvidar o caráter temporário do benefício ora concedido.

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 61, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, a fim de conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, a partir da data do laudo pericial até a data do retorno ao trabalho na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026109-95.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.026109-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JUCELINO MARTINS BARBOSA

ADVOGADO : SUELI APARECIDA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00129-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso I, e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º

8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, o Juízo **a quo** não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o Magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027014-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.027014-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE VASCOM GIROTO

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 05.00.00125-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data do ajuizamento da ação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, e a impossibilidade da aposentadoria vitalícia, pois limitada ao período de 15 anos, conforme o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Sem apresentação de contra-razões.

Às fls. 86/93, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

Instadas a manifestarem-se sobre as informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 94), a autarquia reiterou os termos de sua apelação e a parte autora manteve-se inerte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 01/03/2002.

Quanto ao desenvolvimento da atividade laborativa, a autora afirmou, na peça exordial, que sempre foi trabalhadora rural, e, após seu casamento, passou a desenvolver suas funções, juntamente com seu marido, em propriedade da família.

Para atender à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão do Registro de Imóveis e a cópia da matrícula de imóvel rural (fls. 23/25), das quais consta a qualificação do marido como produtor rural/lavrador, em 1974 e 1986.

Destaque-se, ainda, em nome do cônjuge, os Comprovantes de Pagamento do Imposto sobre a propriedade Territorial Rural - ITR (fls. 13 e 15/16), relativos a 1990/1991 e 1993/1996, o Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR (fl. 14), de 1992, e os Recibos de Entrega de Declaração do ITR (fls. 17/21), de 1997/2001.

Entretanto, os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 87/92) demonstram, em nome do marido da autora, vínculos empregatícios urbanos, entre 1977 e 1998, e o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, oriunda de atividade de comerciante, desde 18/07/1994.

Esses dados foram confirmados pelas testemunhas (fls. 55/56), pois afirmaram que o marido da autora trabalhou muito tempo na SABESP, vindo a se aposentar.

Resta evidenciado, portanto, que o marido da autora atendeu-se na prestação de serviços urbanos a partir de novembro de 1977.

Segundo o artigo 11, § 1º da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é **indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados**" (grifei).

Depreende-se do dispositivo transcrito que uma das características preponderantes, da atividade em regime de economia familiar, é a mobilização de todo grupo familiar em torno da atividade rural, a fim de retirarem da terra o próprio sustento.

Embora as testemunhas (fls. 54/56) também tenham afirmado sobre o labor rural da autora, constata-se dos autos que a sua subsistência não dependia única e exclusivamente do trabalho exercido no campo, tendo em vista o efetivo exercício da atividade urbana desempenhada pelo marido.

Havendo outra fonte de renda distinta da atividade rural, decorrente de atividade urbana desenvolvida pelo marido, descaracterizado está o alegado regime de economia familiar.

No sentido da descaracterização do regime de economia familiar, convém destacar os seguintes excertos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar prova material, a teor do artigo 106, parágrafo único, incisos IV e V, da lei n. 8.213/91.

II - A existência de várias propriedades rurais, as inconsistências dos depoimentos testemunhais quanto à participação dos membros da família no labor rural, o arrendamento de uma das propriedades e o exercício de outra atividade remunerada, descaracterizam o regime de economia familiar, ilidindo a condição de segurado especial do autor, razão pela qual é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

Omissis (...)."

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, apelação cível de n.º 480936, processo n.º 1999.03.99.033920-2, julgado em 21.10.2003, DJU de 24.11.2003, pág. 374, 10ª Turma, v.u., Juiz Sérgio Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL CONTRADITÓRIA.

1. Improcede o pedido de aposentadoria rural por idade quando não atendidos os requisitos previstos nos artigos 11, VII, 48, parágrafo 1º, 106, 142 e 143, da lei n.º 8.213/91.

2. A autora é proprietária de vários imóveis rurais, totalizando uma considerável extensão de terras (explorando em cada um atividade diversa), o que, segundo os comprovantes de pagamento de ITR, enquadram o marido da autora como empregador rural, classificando a propriedade como Empresa Rural.

3. Além da existência de várias propriedades e das diversas culturas e criações, a indicar que o casal não teria condições que cuidar sozinho da produção, as manifestações da autora são contraditórias."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, processo n.º 2002.04.01.037866-0, julgado em 08.03.2006, DJU de 15.03.2006, p. 694, 6ª Turma, v.u., Juiz Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, com a inversão do ônus da sucumbência.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027899-17.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.027899-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JOSE CARLOS NEVES

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00191-2 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez acidentária, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora às verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez acidentária, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/09) e dos documentos de fls. 108/116.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"A jurisprudência deste Tribunal Superior é assente quanto à competência da Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito."

(STJ - CC nº 200900051945, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, 10/09/2009).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028237-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028237-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON BARBOSA DE SOUZA

ADVOGADO : ADILSON GALLO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 02.00.00178-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, através da qual postula a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não houve comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. De acordo com o disposto no artigo 42 da Lei 8.213/91, exige-se, para a concessão de aposentadoria por invalidez que estejam presentes, concomitantemente, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo pericial de fls. 87/89, o Autor apresenta seqüela de traumatismo cortante na região anterior do antebraço direito como diminuição da força muscular e da flexão e extensão da mão direita que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, encontrando-se apto para atividades que não exijam habilidades da mão direita.

Outrossim, o laudo do assistente técnico da autarquia aponta a existência de seqüela de ferimento em membro superior direito e conclui pela incapacidade parcial para trabalhos que exijam médio e grande esforço físico.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter permanente da seqüela apontada e o fato de tratar-se de trabalhador rural, cortador de cana, com diminuição da força muscular e dos movimentos da mão direita, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Anoto, por pertinente, que o retorno ao labor, conforme se constata do CNIS/DATAPREV, não afasta a conclusão acima, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados:

Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/04/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/05/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 03/05/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Nelson Barbosa de Souza
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 08/10/2002
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Determino que, por ocasião da liquidação, sejam descontados os períodos em que o Autor verteu contribuições. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028458-71.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028458-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : APARECIDA DIAS BENEDITO DONEGA
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00077-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte Autora contra sentença que extinguiu o processo sem apreciação do mérito, ante a ausência de requerimento administrativo de benefício previdenciário.

Em sua apelação, a parte Autora pugna pela reforma da doutra sentença, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requer a anulação do r. **decisum** e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, o entendimento é de que se faz necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Na hipótese vertente, verifico que a Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada.

Vale dizer, a contestação apresentada pelo INSS supriu eventual falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Portanto, ante o conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, que garantem o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal), resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora**, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, e a subsequente prolação de novo julgado.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029093-52.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.029093-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ALEXANDRE BENETTE
ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00030-8 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, alega, em preliminar, cerceamento de defesa, pela não realização de perícia médica. No mérito, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometida de doença incapacitante.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Todavia, não conheço do agravo retido ofertado pelo INSS (fls. 42/51), eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Por primeiro, é importante referir não ter havido cerceamento de defesa, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

O autor foi submetido a exame clínico realizado pelo médico perito nomeado pelo juízo, que para concluir seu laudo solicitou que fossem realizados novos exames médicos, já que os que lhe foram apresentados pela parte não se mostravam suficientemente conclusivos.

No entanto, a parte autora não providenciou os exames solicitados e o perito judicial, atendendo à notificação do juízo, esclareceu que na avaliação clínica pericial a lesão verificada não determina incapacidade para o trabalho.

Intimado a manifestar-se sobre os esclarecimentos do perito o autor não se pronunciou (certidão de fls. 142).

Desse modo, tendo sido possível ao juiz **a quo** formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a complementação da perícia.

Passo à análise do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O autor alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o documento médico de fls. 136, o autor não apresenta incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Anoto que produziu-se prova oral, ocasião em que as testemunhas afirmaram que o autor deixou de trabalhar em função da doença. Entretanto, a prova testemunhal, por si só, não se sobrepõe à prova técnica para a comprovação da incapacidade.

Nesse sentido, cito julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONTRÁRIOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

(...)

VI- Na aferição da incapacidade laborativa para fins de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o Juiz, em regra, firma sua convicção com base nas conclusões do laudo pericial, porém, não fica adstrito a elas quando presentes elementos suficientemente comprovados que as contrariem. Porém, se o laudo afirma a inexistência de lesões ou reduções funcionais que configurem incapacidade laborativa, se não existem outras provas concretas da incapacidade, a prova testemunhal, por si só, não tem o poder de contrariar ou se sobrepor às conclusões do profissional da medicina, não havendo como considerar o fator etário ou as condições sócio-econômicas e culturais.

(...)

(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.024779-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 10/08/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida".

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido ofertado pelo INSS e à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029386-22.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029386-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : VALERIA BENANTE

ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00085-2 3 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora, através das quais postulam a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, determinando, ainda, a imediata implantação do benefício, face sua natureza alimentar. Sentença submetida ao reexame necessário. Em suas razões, sustenta o INSS, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não foi constatada a incapacidade total para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios e a exclusão da condenação do pagamento de custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte Autora, por sua vez, aduz, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou comprovado que a Autora esteve recebendo benefício de auxílio-doença de 26/02/2003 a 03/07/2004 (fls. 14), restando, pois, incontestado o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente ação, em 26/10/2004.

Com relação à incapacidade, o Perito Judicial constatou que a Autora apresenta tenossinovite nos membros superiores, fibromialgia e cisto sinovial no punho direito que lhe acarretam incapacidade parcial, podendo realizar algum tipo de trabalho que não sobrecarregue e nem exijam movimentos repetitivos dos membros superiores. Afirma o vistor oficial que as lesões são temporárias.

A não constatação de incapacidade total e definitiva, impede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto-Apelante.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Embora haja matéria suscitada para o fim de questionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação ofertada pela parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029393-14.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.029393-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO FRANCISCO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP
No. ORIG. : 05.00.00021-8 1 Vr GARCA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo ofertado pela parte autora, através dos quais postulam a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por seu turno, pleiteia a majoração da verba honorária.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O apelante alega que o requisito da incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 81/83, o autor é portador de problemas de coluna, de caráter degenerativo que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho, encontrando-se apto apenas para atividades leves e moderadas.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando, o magistrado, adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade do autor (60 anos por ocasião da perícia) e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, desenvolvendo atividades rurais, impedido de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Benedito Francisco de Oliveira Junior

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 16/12/2004

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial, à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo ofertado pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença apelada, bem como antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029414-87.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.029414-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : IDAIR GIROTTO

ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS
: JOSE RENATO DE FREITAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00020-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora às verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos caso dos autos, verifica-se que a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-acidente, ao argumento de ser portador de doença ocupacional, com origem em esforços repetitivos realizados no desempenho de sua atividade profissional, conforme aduzido na petição inicial (fls. 02/04).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de revisão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar as apelações interpostas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame da apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030920-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030920-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : SEBASTIANA BENEDITA DE FARIA SAPIO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00061-3 1 Vr PEDREGULHO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS. Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometida de doença incapacitante. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico, a autora é portadora de doença degenerativa de coluna vertebral em grau acentuado, artrose de joelho e artrose das articulações do 2º dedo da mão direita e do 2º e 3º dedos da mão esquerda, que lhe incapacitam de forma definitiva para trabalhos que demandem esforço físico e atividades manuais mais acentuadas, mas não impedem totalmente o exercício de atividades laborativas.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida. (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032697-21.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032697-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : NEUZA MASSANARO
ADVOGADO : MARCELO VERDIANI CAMPANA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00069-5 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS. Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometida de doença incapacitante. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 121/123, a autora apresenta alterações de ordem degenerativas, que não lhe acarretavam incapacidade para o trabalho, no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033534-76.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033534-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : JOSE OLAVO TACCA

ADVOGADO : GEISEBEL BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00034-3 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante e que houve agravamento da moléstia após a requalificação da qualidade de segurado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

O autor alega que a data de início da incapacidade não coincide com a data do acidente vascular cerebral, tal como fixado pelo INSS em perícia realizada por ocasião do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença, já que chegou a retornar ao trabalho após o AVC, tendo, inclusive, recolhido contribuições previdenciárias, até que, por agravamento dos sintomas, não pôde mais trabalhar.

No caso dos autos, o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 15) demonstra que o Autor trabalhou por vários períodos de 1976 a 1993 e voltou a contribuir para a Previdência Social, como contribuinte facultativo, de 05/2003 a 09/2003 (fls.37).

Ressalte-se que o Autor, após filiar-se novamente à Previdência, no ano de 2003, comprovou ter contribuído com um terço do número de contribuições exigidas para o cumprimento do período de carência do benefício pleiteado, nos termos do parágrafo único, do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial, realizado em 24/10/2005, atesta que o Autor é portador de seqüelas de acidente vascular cerebral, manifestado por hemiplegia esquerda que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o trabalho.

Resta, por fim, verificar se a incapacidade apontada é preexistente ao reingresso do Autor na Previdência Social. De fato, o laudo médico, em resposta a quesito formulado pelo réu, afirma que há incapacidade desde 30/05/2002, data do acidente vascular cerebral.

Ressalte-se que não se configurou, nos autos, a exceção prevista no § 2o, do artigo 42, da Lei Previdenciária, pois não foi demonstrado que a incapacidade adveio do agravamento de seus males após o seu retorno à Previdência Social. Acrescente-se que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a prova oral produzida não afasta a conclusão da perícia médica.

Destarte, tem-se que o Autor voltou a filiar-se já acometido dos males destacados no laudo pericial, não fazendo jus ao benefício previdenciário reclamado.

Nesse sentido, o entendimento firmado por esta Corte de Justiça. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora e preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 977968, Processo nº 2004.03.99.034523-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 05/07/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, visto que em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033664-66.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033664-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : AMELIA DE FARIAS BRIZOTI

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00008-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período alegado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, na qual o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 09), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que, posteriormente, ele passou a exercer atividade de natureza urbana, conforme revela o depoimento pessoal da requerente, no qual afirma que seu cônjuge trabalhou por 23 (vinte e três) anos em indústria de bebidas. Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

O documento apresentado pela autora poderia ser utilizado como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano do marido no período posterior. A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a vida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, não comprovado requisito legal, impossível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033773-80.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.033773-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ADENIL DE JESUS FERREIRA
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00073-8 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que restou demonstrada a incapacidade para o trabalho. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico, realizado em 21/02/2006, a autora é portadora de ansiedade generalizada, sendo por isso considerada circunstancialmente incapaz para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035996-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035996-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO TOSHIYUKI HIGASHI
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 05.00.00036-9 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, para reconhecer o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, no período de janeiro de 1971 a fevereiro de 1978, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC n° 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do título de eleitor, emitido em 01/07/1975, e do certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar obrigatório, expedido em 1976 (fls. 07/08), nos quais encontra-se qualificado profissionalmente como lavrador. O autor ainda juntou aos autos início de prova material em nome de seu genitor, consubstanciado na cópia da certidão de transcrição de escritura pública de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 14/09/1954, das certidões de casamento e óbito, referentes aos anos de 1943 e 2002, das declarações de rendimentos de 1970 a 1978, e das fichas escolares, datadas de 1968, nas quais ele está qualificado como lavrador (fls. 09, 14/15, 16/53 e 57/75), dentre outros documentos (fls. 54/56). No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp n° 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor exerceu atividade rural (fls. 102/104).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar e sem registro em CTPS, apenas pelo período compreendido de 09/01/1971 a 10/02/1978, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, conforme vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes
2. Em conformidade com a Súmula n° 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.
4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.
5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp n° 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp n°s 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038821-20.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038821-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GUERINO FLAUZINO DIAS
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 04.00.00077-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (24/02/2006), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, o autor esteve filiado à Previdência Social como segurado empregado nos períodos compreendidos entre 20/02/1979 a 14/05/1979, 03/06/1987 a 04/04/1988, 08/06/1998 a 22/08/1998, 01/09/1999 a 29/02/2000, 16/01/2001 a 17/07/2001 e de 10/02/2003 a 17/03/2003, conforme se verifica da cópia de sua CTPS com anotações de contratos de trabalho de natureza rural e urbana (fls. 15/17), sendo que, presume-se, de forma absoluta, exclusivamente quanto a ele, que as respectivas contribuições foram retidas pelo empregador e repassadas ao INSS.

Nos termos do inciso I, do artigo 15, da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Por sua vez, dispõe o art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91: "*Parágrafo único - Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*"

Assim, no caso dos autos, após o encerramento do penúltimo contrato de trabalho do autor, em 17/07/2001, verificou-se a perda da qualidade de segurado, uma vez que decorrido o "período de graça" de 12 (doze) meses. Ressalte-se que, embora o autor tenha readquirido a qualidade de segurado a partir de 10/02/2003, com a vigência de novo contrato de trabalho, este teve curta duração (até 17/03/2003), não tendo cumprido a exigência prevista no parágrafo único do art. 24 da Lei n.º 8.213/91, referente ao recolhimento de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, não sendo possível a soma das contribuições vertidas antes da perda da qualidade de segurado. Desta maneira, o autor não cumpriu a carência mínima de 12 (doze) contribuições, prevista no artigo 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Saliente-se, ainda, que as testemunhas ouvidas não atestam o alegado trabalho rural do autor sem registro em CTPS, limitando-se a apontar o período em que ele trabalhou na usina, com registro em CTPS (fls. 78/79).

Cabe ressaltar, por fim, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, entretanto, o autor não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada, considerando as conclusões do laudo pericial (fl. 68/70).

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, do cumprimento da carência mínima exigida, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039114-87.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TAVARES DE LUCENA DANIEL
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 02.00.00180-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, a partir da data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários periciais fixados em 03 (três) salários mínimos e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, carência da ação ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e periciais, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 50), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

No tocante à preliminar, entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (*RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim*).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com

o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

" RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Vencida a preliminar, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 01/03/2002 a 31/03/2002, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 50/55. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 26/12/2002, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 67/72). De acordo com a perícia realizada, a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para exercer atividades laborais, em razão das doenças diagnosticadas.

Desta maneira, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação, conforme fixado na sentença.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se a data do ajuizamento como termo inicial do benefício.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos honorários periciais, é vedada a sua vinculação ao salário mínimo, consoante o disposto no artigo 7.º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 440/2005-CJF, devem ser reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e os honorários periciais, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA TAVARES DE LUCENA DANIEL**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - **DIB em 26/12/2002**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040001-71.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 03.00.00080-6 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que *"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."* (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida em seus regulares efeitos (fl. 98), não encontra amparo a preliminar em questão.

Superada a preliminar, passo à análise e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"** (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 09) e do certificado de dispensa de incorporação militar (fl. 10), nos quais ele está qualificado como lavrador, bem como das declarações cadastrais de produtor (fls. 11/12) e dos contratos particulares de arrendamento e parceria agrícola (fls. 13/18). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que o acometiam (fls. 83/84). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

No presente caso, não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter o autor abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos que ele, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, o autor tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.

2. Precedente do Tribunal.

3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 58/61 e 172/173). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão da ausência de requerimento na instância administrativa. Neste sentido: *REsp nº 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **BENEDITO FERREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 18/03/2005**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041212-45.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ZELINDA OLIVEIRA MEGA
ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00107-3 2 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 201/214).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Assim, ante a ausência de comprovação da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042280-30.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042280-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 05.00.00040-2 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, consistente em noventa e um por cento do salário de benefício, desde a data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários periciais fixados em R\$ 312,00 (trezentos e doze reais) e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, reiterando, preliminarmente, o agravo retido (fls. 87/88), no qual alega falta de documentação acostada à inicial na contrafé e de autenticação das cópias dos documentos apresentados. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e periciais, o afastamento da condenação em custas e despesas processuais, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECID O

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, o mesmo não merece provimento.

A alegação de nulidade por falta de cópia autenticada dos documentos que instruem a inicial fica rejeitada, uma vez que a ausência de autenticação não lhes retira o seu valor probante, se estes se encontram legíveis e não foram apontadas, concretamente, quais as suas irregularidades.

Igualmente é importante ressaltar que, para ilidir a veracidade desses documentos, não basta impugná-los de forma genérica, cabendo ao INSS indicar de forma especificada qual seria a irregularidade, bem como trazer alguma prova dessa alegação, o que não ocorreu no caso vertente.

Já a alegação de nulidade por falta da documentação na contrafé recebida pelo requerido não encontra amparo, sendo descabida a tese de arguição de nulidade do ato citatório ao argumento de que não houve a apresentação das cópias dos documentos que instruem a petição inicial, na carta precatória expedida, pois, embora o parágrafo único do artigo 21 do Decreto-Lei nº 147, de 03/02/67, prescreva que será inepta a petição inicial desacompanhada das cópias autenticadas dos documentos que instruem a petição inicial, deve se levar em conta que o sistema que rege as nulidades do Código de Processo Civil exige que a parte que alega a nulidade comprove o efetivo prejuízo sofrido e, no caso, não restou comprovado nenhum prejuízo para a defesa do Instituto, que impugnou a prova material carreada aos autos por ocasião do oferecimento da contestação, tendo, portanto, o ato citatório alcançado a sua finalidade.

Superadas as preliminares, passo ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que *"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"* (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros (fls. 12, 16/34), na cópia da certidão de casamento e de nascimento de filhos, bem como da cópia do certificado de dispensa de incorporação, nos quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 09/11 e 13/15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida

no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividades na lavoura (fls. 125/126). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício pelo autor de trabalho rural por período superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 110/115). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, relatando o laudo pericial que a autora encontra-se incapacitada para a atividade que habitualmente desenvolvia, mas que poderá ser reabilitada, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O benefício deve ser fixado no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 39 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, aplicando-se o mesmo entendimento adotado para o caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *Resp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001, DJ 18/06/2001, p. 212.*

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se a data de elaboração do laudo do perito judicial como termo inicial do benefício.

A verba honorária deve ser mantida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal, reduzo os honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Por fim, não tem interesse o INSS em postular a isenção da condenação ao pagamento das custas processuais, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante às custas processuais e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reduzir os honorários periciais, na forma da fundamentação, **ASSIM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para fixar em 1 (um) salário mínimo o valor do benefício.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 05/04/2006**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042341-85.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042341-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA MARIA DIAS LOPES
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 06.00.00011-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, para reconhecer o exercício de atividade rural, nos períodos de 29/08/1973 a 31/07/1986 e de 19/02/1987 a 26/06/1991, do referido tempo de serviço, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, insurge-se quanto à fixação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 16), realizado em 1985, bem como da certidão de nascimento do filho (fl. 17), ocorrido em 1991, nas quais seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 42/43).

Contudo, somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido, precedentes da 9ª Turma desta Corte:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos compreendidos entre 01/01/85 a 31/07/86 e 19/02/87 a 26/06/91, abrangido pelo início de prova material apresentado, de modo que restam preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação de tal tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora aos períodos de 01/01/85 a 31/07/86 e 19/02/87 a 26/06/91, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042687-36.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.042687-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IRACEMA DE BARROS TAVARES
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00221-9 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa por não terem sido respondidos pelo perito os quesitos formulados (fl. 77). No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício. Alternativamente, requer a concessão do benefício assistencial.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 88/89.

Com contra-razões ao recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido interposto pela autarquia previdenciária, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pela agravante nas suas contra-razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, que deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido em 08/07/2004 (fls. 81/86) não apresenta-se completo, deixando de fornecer elementos necessários para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão discutida. Com efeito, verifica-se que o *expert* concluiu pela incapacidade total e permanente da parte autora, deixando, todavia, de responder os quesitos do INSS, apresentados à fl. 77. Cabe ressaltar a importância da resposta aos quesitos, especialmente para a apuração da data de início do quadro incapacitante, a fim de se constatar a manutenção ou não da qualidade de segurado da parte autora.

Assim, considerando a necessidade de complementação da prova pericial produzida, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Desta maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a complementação do laudo pericial, com a reposta do *expert* aos quesitos formulados pelo INSS.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a complementação do laudo pericial, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044828-28.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044828-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALINE JOVENCIO incapaz e outros
: MARIA HELENA JOVENCIO incapaz
: IVAN DOMINGUES JOVENCIO FILHO incapaz
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REPRESENTANTE : ELZA DOS SANTOS CRUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00016-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo aos autores a pensão por morte.

Sustenta, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 18/06/1999) e a dependência econômica dos autores.

Quanto à dependência econômica dos filhos menores de 21 (vinte e um) anos, inexistem dúvidas, pois são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio dos documentos de fls. 12/14.

A qualidade de segurado do falecido é obtida por meio do recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da Lei n.º 8.213/91.

Conforme se verifica das informações de fls. 15/21, ratificadas pelo sistema CNIS/DATAPREV, o último vínculo empregatício do falecido iniciou-se em 07/10/1986 e findou-se em 27/10/1986.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o **De Cujus** não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 18/06/1999.

Apesar de a pensão por morte depender de carência, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, referido dispositivo não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da lei n.º 8.213/91.

A propósito destaco os seguintes julgados: TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1195271, processo 200703990196165, v.u., Rel. Antonio Cedenho, DJF3 CJ1 28/07/2010, Pg 377; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 1070159, processo 200503990482300, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 02/06/2010, Pg 359; TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 896666, processo 199961050124465, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 21/07/2005, Pg 749).

Por outro lado, verifica-se que, após o término do último vínculo empregatício, o falecido passou a ser contribuinte individual, cabendo a ele o recolhimento das contribuições, o que não restou comprovado. (Precedentes: TRF/3ª Região, Nona Turma, AC 1063005, processo 200360020032572, v.u., Rel. Marisa Santos, DJU 14/06/2007, Pg 801; TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 944686, processo 200403990203363, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJF3 CJ2 18/02/2009, Pg 443.

Ademais, não ficou demonstrado nos autos o preenchimento pelo falecido dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045115-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : DELCRECIO ANTONIO RIZZO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00096-7 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como

àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Há prova quanto à qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica da cópia de sua CTPS, com anotações de contratos de trabalho, sendo o último no período de 01/11/1996 a 12/12/1997 (fls. 10/13). Proposta a ação em 29/06/1998, não há falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que o lapso temporal decorrido entre a cessação do último contrato de trabalho e a data da propositura da ação não excede o período de graça, conforme o disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, a carência mínima de 12 contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, o laudo pericial realizado (fl. 169) revela que o autor está "incapacitado para atividades laborais remuneradas em caráter definitivo", em razão dos males diagnosticados.

Considerando a existência de laudo pericial divergente nos autos (fls. 71/78) é de se salientar que, no que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil Brasileiro vigente preconiza em seu artigo 131 o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado do Juiz. Desta forma, deve o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Ressalta-se que o primeiro laudo pericial realizado (fls. 71/78) focou-se no problema da coluna lombar do autor (hérnia discal lombar), que foi devidamente sanado após a cirurgia. Todavia, do conjunto probatório carreado aos autos, observa-se que o que gera a incapacidade do autor é o quadro sequelar decorrente da cirurgia neurológica a que se submeteu para tratamento de aneurisma cerebral, fato este bem analisado pela segunda perita judicial nomeada (fl. 169).

Diante do quadro relatado pela *expert* judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua atividade profissional (servente de construção civil), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a aposentadoria por invalidez.

Considerando-se que o autor afirma que o início de sua incapacidade se deu a partir do final de 1997, e não havendo requerimento administrativo após tal data, o termo inicial do benefício é a data de elaboração do segundo laudo pericial judicial (25/01/2005-fl. 169), que revela a incapacidade laborativa do requerente. Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/1/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do segundo laudo pericial, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DELCRÉCIO ANTONIO RIZZO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 25/01/2005**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045167-84.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045167-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO VAZ

ADVOGADO : RICARDO APARECIDO CONESSA

No. ORIG. : 05.00.00002-7 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, desde a data da cessação administrativa, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem como honorários periciais fixados em um salário mínimo e meio.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, de fato, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 21), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 10/10/1999 a 24/09/2004 conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 17, 19 e 28. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 14/01/2005, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 75/83). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e permanentemente para o trabalho.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para a atividade laboral, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença ao autor e reintegrá-lo em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora, em valor a ser apurado conforme o artigo 61 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino que seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **BENEDITO VAZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 25/09/2004**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001699-21.2006.4.03.6103/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 28/09/2010 1935/2277

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZILDA DA CONCEICAO CRUZ
ADVOGADO : SILVANIA APARECIDA CARREIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o auxílio-doença, a partir da alta indevida (20/12/2005), convertendo-se em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (20/11/2006), com correção monetária e juros de mora, além dos honorários periciais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas. Foi determinado o imediato restabelecimento do auxílio-doença, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e da verba honorária advocatícia.

Com contrarrazões ao recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 12/05/2003 a 20/12/2005, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 82/86. Desta forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 17/03/2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 92/95). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde o dia posterior à cessação do auxílio-doença, uma vez que restou comprovado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença neste aspecto, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da data da alta indevida, e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente a partir do referido ato processual, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ZILDA DA CONCEIÇÃO CRUZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 20/11/2006**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005775-55.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.005775-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ELIAS JOSE DE FREITAS
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que indeferiu a petição inicial, com fundamento no artigo 295, I, c.c. seu parágrafo único, I e II, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, o ora apelante requer que o mérito da ação seja examinado, e, pleiteia a reforma da r. sentença **a quo**, com a procedência do pedido. Alega, em síntese, que a petição inicial atende aos requisitos legais, e que tendo em vista o cunho social da presente demanda previdenciária, o argumento de pedido genérico não corresponde à realidade dos autos.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se neste recurso o não preenchimento dos requisitos elencados pelo artigo 282 do Código de Processo Civil, em especial, a narração dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, que corresponde à causa de pedir.

A parte autora, na petição inicial, pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, argumentando, apenas, que foi calculada incorretamente. Não apontou qual seria a irregularidade, tampouco a fundamentação jurídica a sustentar o pedido formulado, impossibilitando, inclusive, a defesa da autarquia quanto ao mérito.

Por outro lado, compete ao juiz determinar ao autor que emende a petição inicial, caso esta não atenda aos requisitos exigidos em lei ou ocasione dificuldade no julgamento, em conformidade com o disposto no artigo 284 do CPC.

No caso **sub judice**, o processo foi extinto sem que fosse dada oportunidade à parte autora de reparar a exordial.

Com efeito, por mais que o apelante tenha deduzido pretensão de forma genérica, não lhe foi garantida a oportunidade de aclarar especificamente o pedido de revisão de benefício previdenciário inserto na peça exordial, o que efetivamente viola o artigo 284 do CPC. Somente após o descumprimento da diligência, conforme dispõe o parágrafo único do mencionado artigo, é que a petição inicial poderá ser indeferida .

Neste sentido, são as ementas abaixo transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. EXCESSO NÃO EXPLICITADO. EMENDA DA INICIAL. DESATENDIMENTO. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

I- Nos embargos à execução, por serem ação de conhecimento, a petição inicial deve atender aos requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC. Verificando o juiz a falta de algum requisito, ordenará que o Executante a emende. Inatendida a ordem, o juiz indeferirá a inicial (art. 284 c/c 295 e art. 739, inciso III, todos do CPC).

II- No caso, verificando o juiz que a petição não definia em que consistia o excesso da execução, sendo, portanto, genérica, mandou fosse emendada, decisão esta não atendida, o que importou no seu indeferimento. Inexistência de ilegalidade.

III- Embargos rejeitados."

(ERESP nº 255.673, Rel. Min. Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ de 10/04/2002).

PROCESSO CIVIL. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. VÍCIO SANÁVEL. DECLARAÇÃO DE INÉPCIA. ARTIGO 284, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. GARANTIA DA EFETIVIDADE PROCESSUAL. DIREITO SUBJETIVO DO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.

1. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor e o transcurso in albis do prazo para cumprimento da diligência determinada, ex vi do disposto no artigo 284, do CPC (Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002; e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002).

2. O Código de Processo Civil, em seus artigos 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (artigo 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida , nos termos do artigo 295, VI, c/c o parágrafo único, do artigo 284, ambos do CPC, o que resulta na extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no artigo 267, I, do Codex Processual.

3. Outrossim, sendo obrigatória, antes do indeferimento da inicial da execução fiscal, a abertura de prazo para o Fisco proceder à emenda da exordial não aparelhada com título executivo hábil, revela-se aplicável o brocardo ubi eadem ratio, ibi eadem dispositio, no que pertine aos embargos à execução.

4. In casu, o indeferimento da inicial se deu no âmbito do Tribunal de origem, sem ter sido intimada a parte para regularizar o feito, razão pela qual se impõe o retorno dos autos, ante a nulidade do julgamento proferido em sede de apelação, que inobservou o direito subjetivo da parte executada.

5. Recurso especial da empresa provido.

(STJ - REsp 812.323 - MG - Proc. 2006/0017271-6 - 1ª T. - Rel. Min. Luiz Fux - DJ 02.10.2008).

Por conseguinte, restando configurada a inépcia da inicial e diante do descumprimento da legislação processual, impõe-se a anulação da sentença, devendo os autos retornar ao Juízo de origem para o regular processamento do feito.

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença, dando por prejudicada a apelação interposta pelo autor** e, determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para o regular processamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006394-82.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006394-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARCELO DOS SANTOS STEINHOFF incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
REPRESENTANTE : ROSA DOS SANTOS STEINHOFF
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, aduz o apelante, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos n.ºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 28 (vinte e oito) anos de idade na data do ajuizamento da ação (24/10/2006), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 95/99), constatou o perito judicial que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e permanente para o trabalho e para a vida independente.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 62/64), que o autor reside com seus genitores, quatro irmãos e uma sobrinha menor impúbere.

A renda familiar é das aposentadorias recebidas pelos genitores, no valor de um salário mínimo para cada, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Entendo que, no caso em tela, aplica-se, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/03).

Esta magistrada defendia a incidência da referida norma apenas às hipóteses em que havia um **idoso**, beneficiário de aposentadoria no valor de um salário mínimo, no grupo familiar.

Contudo, melhor analisando a questão, e principalmente, consoante precedentes desta Corte Regional, realmente os benefícios de valor mínimo recebido por **qualquer membro da família** do requerente devem ser excluídos do cômputo da renda do grupo.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

(...)

3 - Necessidade de se descontar, do cálculo da renda mensal familiar, o benefício de renda mínima antes concedido a um de seus membros, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, ainda que não seja de natureza assistencial.

4 - A embargada não tem qualquer rendimento capaz de prover o seu sustento, preenchendo, dessa forma, o critério objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, dada a aplicabilidade extensiva do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5 - Embargos infringentes improvidos."

(TRF3, EI na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 950348 Processo: 1999.61.07.003685-5 UF:SP Relator para Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 27/06/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/09/2007 PÁGINA: 740).

No mesmo sentido, Processo n.º 2008.03.99.052576-1 UF:SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 21/09/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:14/10/2009, PÁGINA: 1225; Processo n.º 2008.03.99.050156-2 UF:SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 19/10/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:12/11/2009 PÁGINA: 696.

Desta forma, reformulando posição anterior, os benefícios de que são titulares os pais do autor não podem ser computados, o que viabiliza a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda dos genitores, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n.º 1.744/95, impondo-se a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARCELO DOS SANTOS STEINHOFF

Representante: ROSA DOS SANTOS STEINHOFF

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 11/09/2006

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo autor**, a fim de que lhe seja concedido pelo INSS o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006541-11.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006541-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : LORIMAR TONIN

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

O processo foi julgado extinto, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de aplicação da ORTN, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC. E em relação à inclusão do IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001, também extinguiu o processo, em razão da ocorrência do instituto da coisa julgada, a teor do disposto no art. 267, V, do mesmo diploma legal. No mais, os pedidos foram julgados improcedentes, nos termos dos artigos 269, I, c.c. 285-A, ambos do CPC; tendo sido condenada a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, suspendendo a exigibilidade de tais verbas por ser beneficiária da Assistência Judiciária.

A parte autora interpõe apelação levantando as seguintes preliminares: falta de citação, de instrução processual e de fundamentação da decisão *a quo*. No mérito, postula a incorporação do período trabalhado posteriormente à concessão da aposentadoria, com a modificação do seu coeficiente de cálculo. Ademais, transcreve alguns arestos desta E. Corte relacionados à revisão do cálculo da RMI de benefício previdenciário, desconsiderando os tetos previdenciários, além do reajuste dos benefícios, em busca da preservação do poder aquisitivo. Regularmente citado, o INSS apresentou contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante o pedido de inclusão do período posterior trabalhado à concessão da aposentadoria constar do recurso de apelação, tal requerimento não será apreciado, uma vez que não integra o pedido contante na inicial.

Início pela análise das preliminares arguidas pelo apelante.

Conforme se depreende da análise do disposto no art. 285-A do CPC, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos.

Na presente demanda, verifico que a matéria em discussão é exclusivamente de direito, dispensando instrução probatória.

Sobre o tema, as Cortes Regionais têm decidido da seguinte forma:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. AFASTADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO FEDERAL DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA - UFJF. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. LEI DELEGADA Nº. 13/1992. LEI Nº. 10.302/2001. LEI Nº. 11.091/2005. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 285 -A, §2º, CPC.

1. O art. 285 -A, do CPC não viola o princípio do devido processo legal ao prestigiar a celeridade e economia processuais, merecendo estrita observância de requisitos legais que garantem a segurança jurídica necessária à sua aplicação. A todo modo, "a redação do art. 285 -A do CPC não obriga que o magistrado, em prol de quem milita presunção de veracidade de suas informações, especifique, de modo expresso, quais os outros processos porventura antes julgados manifestamente improcedentes que ensejaram a sentença imediata" (AMS 2006.38.00.034161-4/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.91 de 18/05/2007). Preliminar de nulidade de sentença a que se rejeita.

(...).

4. Tendo sido julgado o feito com fundamento no art. 285 -A, do CPC, sobrevindo a hipótese do §2º, do citado dispositivo, e, ainda, citada UFJF para contra arrazoar o apelo, são devidos os honorários de advogado, que fixo em R\$ 415,00, per capita, com base no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, suspenso o pagamento, na forma do art. 12, da Lei nº. 1.060/50.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF1, AC 200638010053400AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638010053400, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/01/2009 PAGINA:85, Data da Decisão: 10/11/2008, Data da Publicação: 19/01/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

(...).

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/01/2010 PÁGINA: 1249, Data da Decisão: 19/01/2010, Data da Publicação: 27/01/2010).

Cabe ressaltar que a regra em comento não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º, do artigo 285 -A, do CPC, inexistindo qualquer prejuízo às partes decorrente da sua aplicação. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285 -A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.

1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.

(...).

5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 275, Data da Decisão: 12/02/2008, Data da Publicação: 26/01/2009, g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285 -A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285 -A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285 -A do Código de Processo Civil não

produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285 -A, § 2º, CPC).

(...).

5. Apelação desprovida."

(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3 DATA:24/06/2008, Data da Decisão: 12/06/2008, Data da Publicação: 24/06/2008, g.n.).

Saliento, por oportuno, que a garantia do justo processo ao autor não se caracteriza pela demora do processo, mas sim por uma rápida e eficiente prestação da tutela jurisdicional. O supracitado mecanismo permite ao juiz agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Ademais, a sentença encontra-se robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX, do artigo 93 da Constituição Federal.

Logo, afasto as preliminares apontadas, passando à análise do mérito.

Em princípio, aprecio o pedido à incorporação do IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001, em vista do *decisum a quo* ter reconhecido a ocorrência do instituto da coisa julgada no tocante a este pedido.

Cumpra inicialmente ressaltar que, em consulta aos sistemas informatizados desta Corte, e pelo exame da cópia da petição inicial da primeira ação ajuizada pela autora (fls. 24/32), constatou-se que ela propôs perante a 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, ação previdenciária de revisão de benefício, que recebeu o n.º 2003.61.14.008222-2/ AC 1026099, de Relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral.

O objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (parte, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

Conforme o disposto no artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer de ofício a ocorrência da coisa julgada .

Apesar de já ter formulado a mesma pretensão anteriormente, a autora Lorimar Tonin ingressou com a presente ação, em 31/10/2006 (fl. 02), reiniciando a discussão acerca de pedido já apreciado (no tocante ao reajustamento pelo IGP-DI).

Observe-se que há grande semelhança entre as peças iniciais das duas ações (fls. 02/14 e 24/32), sendo que o advogado subscritor da presente demanda, também subscreveu a primeira ação.

Portanto, restou clara a configuração do instituto da coisa julgada , tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir.

A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA . OCORRÊNCIA.

- É de se reconhecer a existência de coisa julgada , pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.

- É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).

- Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).

- À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.

- Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Determinada a instauração de inquérito policial."

(TRF/3º Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete).

Assim, a presente ação não pode prosseguir, pois suscita questão já decidida em anterior demanda, com trânsito em julgado. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável, havendo que ser extinto o presente feito.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial de benefício concedido após o advento da Lei n.º 8.213/91, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido de ser inaplicável os índices previstos na Lei n.º 6.423/77 (ORTN/OTN) na atualização dos salários-de-contribuição. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. INPC. Após a edição da Lei 8.213/91 ou no período retroativo mencionado no art. 144 deste diploma legal, o novo cálculo da renda mensal dos benefícios de prestação continuada deve ser efetuado com base no INPC ou outro indexador que lhe substituiu, nos moldes do art. 31 da Lei de Benefícios Previdenciários.

Embargos recebidos."

(STJ, Quinta Turma; EDcl no REsp 319351/PE; proc. 2001/0046837-3; DJU 04.03.2002, p. 289, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, v.u., g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - INPC - LEI 8.213/91.

(...)

- Em se tratando de benefício concedido após a edição da Lei nº 8.213/91, os salários de contribuição devem ser atualizados consoante os critérios definidos no artigo 31, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices de correção. Inaplicável, in casu, os índices ORTN/OTN, da Lei 6.423/77. Precedentes.

(...)"

(STJ, Quinta Turma, RESP 523608/SP, proc. 2003/0026485-9, DJU 24.05.2004, pg. 333, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u., g.n.)

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário em análise foi concedido em 17/11/1994 (fl. 19), a parte autora não faz jus à revisão na forma pleiteada.

Passo à análise do teto.

Anoto que a fixação do limite máximo no valor do salário-de-benefício e da renda mensal decorre da aplicação da legislação previdenciária, vigente à época da concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

(...)"

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

(...)"

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.).

Assim, deve ser mantida a r. decisão recorrida neste aspecto, por estar em harmonia com jurisprudência dominante.

Com referência ao reajuste de setembro de 1991 em 147,06%, relativo à variação do salário mínimo no período de março a agosto do mesmo ano, a própria Autarquia reconheceu serem eles devidos, determinando o pagamento administrativo, por meio da Portaria MPS n.º 302, de 20/07/1992 nos seguintes termos:

"Art. 1º Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 2º O reajustamento de que trata esta Portaria incidirá sobre a renda mensal dos benefícios, a partir da competência agosto de 1992, efetuando-se os pagamentos relativos ao período anterior segundo normas a serem estabelecidas oportunamente."

Anoto, porém, que o benefício da autora foi concedido em 17/11/94 (fl. 19), sendo posterior a setembro de 1991, não fazendo *jus* portanto ao índice de 147,06%.

Assim, nenhum reparo merece a r. decisão *a quo*, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Por fim, passo a analisar o pedido de reajuste do valor do benefício formulado na inicial.

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
- b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
- c) Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10%. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

A conferir:

§ 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, **verbis**:

**"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."**

d) Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória n.º 434, posteriormente convertida na Lei n.º 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

- I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e**
- II - extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."**

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte Autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.). Prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões.

Já com relação ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 (40,25%), não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano (maio de 1994), condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício.

O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), que deveria ser antecipado em 29,67% em março de 1994, restando 10% para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei n.º 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso. Nesse sentido tem decidido o Colendo o STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94.

I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III. Recurso conhecido e provido."

(Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE n.º 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate.

Por oportuno, transcrevo o acórdão do julgado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

2. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

e) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

Com relação ao percentual de 8,04%, referente a majoração do salário mínimo no mês de setembro de 1994, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela r. sentença a quo. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ÍNDICES.

1- O percentual de 8,04%, do mês de setembro de 1994, somente tem pertinência com os benefícios previdenciários inferiores a um salário mínimo.

2- Após a edição da Lei n.º 8.542/92 foi o INPC substituído pelo IRSM e demais índices que se sucederam, sendo, pois, incabível a sua aplicação em maio de 1996.

3- Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 321060/SP, proc. 2001/0049686-5, DJU 20.08.2001, p. 555, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. FORMA DE APLICAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ADCT, ART. 58. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. REAJUSTE DE 8,04%. SETEMBRO/94.

1. O Recurso Especial não se presta à interpretação de dispositivo constitucional.
2. **O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios renda mínima.**
3. Recurso não conhecido.
(STJ, Quinta Turma, Resp 216112/SP, proc. 1999/0045637-8, DJU 13.12.1999, p. 172, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, g.n.).

Ademais, cumpre salientar que atribuir tratamento diferenciado a benefícios concedidos em épocas distintas e sob a vigência de legislações diversas, não acarreta ofensa ao princípio constitucional da isonomia, visto que sempre se observará, na revisão de benefício previdenciário, como parâmetro para se determinar a legislação aplicável, a data de seu início.

f) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.

Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos a partir do ano de 1997, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

g) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

h) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

i) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

j) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

k) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

l) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%.

m) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%.

n) Em junho de 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamares próximos ao INPC. Lembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os

benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi de 20,44%.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Por conseguinte, concluo pela improcedência dos pedidos.

Diante do exposto, **nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-10.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.006902-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : SILVIA REGINA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069021020064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A autora apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela sua não-intervenção.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, quanto à insurgência da Autarquia-Apelante relativamente à tutela jurisdicional deferida, entendo que convencido o MM Juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, é admissível a antecipação dos efeitos da referida medida.

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 30 (trinta) anos de idade na data do ajuizamento da ação (31/10/2006), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 78/84), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 87/91), que a autora reside com seu companheiro e uma filha, menor impúbere.

A renda familiar é constituída do trabalho do amásio como safrista (colhedor de laranjas), tendo recebido o valor de R\$ 755,16 (setecentos e cinquenta e cinco centavos e dezesseis centavos) em julho de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Saliente-se que a perita social declarou que o referido vínculo é mantido somente durante o período de safra, cuja duração não ultrapassa seis meses, depreendendo-se de tal informação o caráter intermitente da atividade laborativa do amásio da requerente.

Cumpram, ainda, ressaltar, que para o cômputo da renda familiar devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

A família reside em casa modesta, humilde, que é financiada do CDHU e guardada com poucos móveis, que, em sua maioria, são antigos e se encontram em péssimo estado de conservação. Exemplificativamente, ao se referir ao estado dos eletrodomésticos da cozinha, em especial aos estoques de mantimentos, a assistente social declarou:

"Na cozinha, encontramos um armário, uma mesa e quatro cadeiras, sendo todos antigos e desgastados pelo uso. O fogão com quatro bocas é muito antigo, mas apesar de velho, está bem conservado e limpo. A pia também está limpa, mas tem alguns buracos, causados pelo tempo de uso e só possui azulejo na beirada (20cm). A geladeira é o único eletrodoméstico mais novo, mas não é de luxo. Não possui batedeira ou liquidificador e notamos que não existe estoque de alimento no armário e na geladeira também estava vazia"

Ressalte-se, ainda, o fato da autora residir em casa financiada, evidencia a sua situação de vulnerabilidade econômica, pois é sabido que a prestação do financiamento configura despesa vultosa dentre as demais.

Possuem também um fusca branco, ano 1978, "muito mal conservado, com alguns podres em evidência", cuja utilização resta prejudicada pela insuficiência de recursos para custear o combustível.

Pondere-se que o fato da família ser proprietária de veículo antigo, que se encontra em precário estado de conservação e não possui valor economicamente apreciável, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar. (Precedente TRF 3ª Região - Proc. n.º 2009.03.99.001593-3 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJ1 24/06/2009, pg. 448)

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que a autora é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por seu companheiro, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001943-87.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001943-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE GOMES SOBRINHO
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 105/110). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-56.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.005787-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CICERO FRANCISCO VIRGINIO DA SILVA
ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor de ação de revisão de benefício previdenciário, postulando a reforma da sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Em suas razões, o ora apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais. Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não merece acolhida a pretensão formulada na inicial.

Em princípio, analiso o pedido de aplicação do índice de 147,06% aos salários-de-contribuição.

Compulsando os autos, verifico que o benefício do autor foi concedido na vigência da Lei n.º 8.213/91 (DIB: 13/09/93 - fl. 18), a qual determinava, à época, que os benefícios previdenciários deveriam ter sua renda mensal inicial calculada pela média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, atualizados pela variação do INPC. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO NÃO REALIZADO. SÚMULA Nº 13/STJ. ART. 255 DO RISTJ. BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91.

.....
II- O benefício concedido na vigência da Lei nº 8.213/91 de vê ter sua renda mensal inicial calculada nos termos desse diploma legal, com base nos últimos 36 salários-de-contribuição, reajustados pela variação do INPC.

III- Recurso não conhecido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 303116/SP, proc. 2001/0014930-8, DJU 04.06.2001, p. 235, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DARMÍ. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei nº 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u., g.n.)

Assim, em relação ao meses de março a agosto de 1991, o percentual a ser aplicado é de 79,96%, relativo à variação do INPC, não sendo devido o percentual de 147,06%, referente à variação do salário mínimo no mesmo período. Nesse mesmo sentido é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. A respeito, as ementas abaixo transcritas:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 147,06% E DO ABONO DE 54,60% PREVISTO NO ARTIGO 146 DA Lei nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO DEFERIDO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 8.213/91. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA Nº 284/STF.

(...)

Para os benefícios previdenciários concedidos sob a vigência da Lei nº 8.213/91, os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício deverão ser ajustados mês a mês, de acordo com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, sendo estranha à lei a incidência de 147,06%, que se refere ao aumento do teto do salário-de-contribuição de Cr\$ 170.000,00 para Cr\$ 420.000,00 e que representa a variação do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, a partir de setembro de 1991 (artigo 19 da Lei 8.222/91).

(...)"

(STJ, Sexta Turma, Resp 530228/RS, proc. 2003/0071928-5, DJU 22.09.2003, p. 408, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

Desse modo, nenhum reparo merece a r. decisão recorrida nesse aspecto, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Passo à análise da aplicação do artigo 31 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao pedido para que seja considerada a variação do índice relativo ao mês da data do início do benefício, no cálculo do salário-de-benefício, a jurisprudência do E. STJ firmou entendimento no sentido de que a correção dos salários-de-contribuição que integram o cálculo da renda mensal inicial deve ter como termo final o mês anterior ao do início do benefício (STJ, Sexta Turma, Resp 414391/MG, DJU 27/06/2005, p. 459, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, v.u.; e STJ, Quinta Turma, Edcl no Resp 652848/SP, DJU 29/08/2005, p. 409, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u.).

A propósito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ARTIGO 31 DA LEI 8.213/91 E DO DECRETO 611/92 - PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - TERMO AD QUEM.

- Os salários de contribuição, incluídos no período básico de cálculo do benefício, devem ser atualizados pelo INPC até o mês anterior ao do início do benefício. Inteligência do artigo 31, da Lei nº 8.213/91, Decreto 611/92.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 500890/SP, DJU 26/04/2004, p. 196, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u.).

Assim, a parte Autora não faz **jus** à revisão na forma pleiteada, devendo ser mantida a decisão **a quo** neste aspecto.

Passo a analisar o pedido de reajuste do valor do benefício.

Após a publicação do Decreto n.º 357/91, em 09/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei n.º 8.213/91), quando cessou a equivalência, em número de salários mínimos, do valor dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, consoante determinava o parágrafo único, do artigo 58 do ADCT, os reajustamentos passaram a ser disciplinados pelo artigo 41, da Lei de Benefícios da Previdência Social. Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;

b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, e Lei n.º 8.700/93, que também instituiu, de janeiro a fevereiro de 1994, o FAS - Fator de Atualização Salarial.

Cabe, neste ponto, lembrar que o IPC-r, a que se refere à Lei n.º 8.880/94, foi instituído apenas para a atualização dos salários-de-contribuição e a correção monetária de valores de parcelas referentes a benefícios pagos com atraso pela Previdência Social, não abrangendo o reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória n.º 1.053/95, que reintroduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu o referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou-o apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Prosseguindo, quanto aos reajustamentos:

c) de março a junho de 1994, ocorreram pela conversão em URV, em obediência à Lei n.º 8.880/94;

d) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

e) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.

Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, apenas determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996. Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2002, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

f) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

g) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

h) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

i) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

j) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

k) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%.

l) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%.

m) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04; em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de

9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi 20,44%.

Nesses termos, não houve prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, merecendo a manutenção da decisão a quo neste ponto.

Ademais, a parte autora pleiteia, também, o reajuste de seu benefício com a utilização da correção aplicada sobre os salários-de-contribuição, nos meses de janeiro de 1999 e de 2004, em conformidade com as Emendas Constitucionais n.º 20/98 e n.º 41/2003, visando à manutenção do valor real.

Inicialmente, ressalte-se que os mencionados índices foram aplicados aos salários de contribuição para cumprir expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do artigo 15 da Emenda Constitucional n.º 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Ao permitir que o segurado contribua com valor superior ao teto anterior, viabiliza-se a futura concessão de benefícios com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os concedidos até a data da promulgação das EC, que não dispuseram sobre este efeito retroativo.

Por outro lado, os artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n.º 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuição seriam reajustados nas mesmas datas e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios. Contudo, estas disposições referem-se ao Plano de Custeio, não permitindo interpretação que influa na sistemática de reajuste dos benefícios estabelecida no Plano de Benefícios da Seguridade Social.

Neste sentido, confira-se o Enunciado n.º 08 da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Não há direito ao reajustamento dos benefícios previdenciários com base nas Portarias MPAS n.º 4.883/98 e MPS n.º 12/2004, que trataram do escalonamento das alíquotas incidentes sobre os novos valores máximos contributivos estipulados pelas EC n.º 20/98 e 41/2003."

Cito, ainda, julgados desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03 não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

(...)

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF3 Classe: AC - Processo: 2007.03.99.022066-0 UF: SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; SÉTIMA TURMA, v.u.; Data do Julgamento 6/07/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:29/07/2009 PÁGINA: 467).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A r.decisão agravada asseverou que a edição das Portarias n.ºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites, não se dirigindo aos reajustes daqueles já em manutenção.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido."

(TRF3 - AC 200761090006375; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; DÉCIMA TURMA; v.u.; Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1324).

Em suma, não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício como forma de preservação do valor real do benefício.

Cabe salientar que, os reajustamentos dos benefícios concedidos após a CF/88 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal (redação original).

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei n.º 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u.)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciárias e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em número de salários mínimos limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Ag 528797/MG; proc. 2003/00117470-5, DJU 17.05/2004, p. 274; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u.).

Embora haja matéria suscitada para o fim de questionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor,** mantendo, na íntegra, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00139 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007181-98.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.007181-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA DO SOCORRO SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
CODINOME : MARIA DO SOCORRO DO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00071819820064036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de juntada do processo administrativo interpôs a autora Agravo de Instrumento, convertido em Agravo Retido por esta Corte (fls. 110/111).

O INSS informou, às fls. 188, a concessão administrativa do benefício vindicado, em 23.09.2003.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde o pedido administrativo - 08.05.2000, com correção monetária, nos termos da Resolução 561/2007 do CJF, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 24.04.2009, submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, pleiteando a incidência dos juros de mora desde o vencimento de cada parcela e a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado da decisão ou até a liquidação de sentença mais 12 prestações vincendas.

O INSS apelou, sustentando ter a autora desistido tacitamente do requerimento formulado em 08.05.2000, tendo em vista haver realizado novo pedido em 23.09.2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pela autora, a teor do que estabelece o art. 523, § 1º, do CPC, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em sua apelação.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 01.03.2000, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 114 (cento e quatorze) meses, ou seja, 9 (nove) anos e 6 (seis) meses.

A autora apresentou cópias de sua CTPS (fls. 78/84) e do processo administrativo (fls. 120/182), onde constam anotações de vários vínculos de trabalho, confirmados na consulta ao CNIS (doc. anexo).

Assim, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo (08.05.2000), conta a autora com 17 (dezesete) anos, 6 (seis) meses e 1 (um) dia de trabalho, suficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528/97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2 - Precedentes.

3 - Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.

Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100736430/SP - 5ª TURMA - DJ 08/10/2001 - p. 245 - Rel. GILSON DIPP).

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666/2003 veio corroborar esse entendimento:

"ART. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Isto posto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença apenas para fixar a incidência da correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ, mantendo, no mais, o julgado. NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000126-60.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.000126-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : CLEMENTE ALVES DE CASTRO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00037-5 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício previdenciário, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 295, III, e 267, I e VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

O prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000117-58.2007.4.03.6003/MS
2007.60.03.000117-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RANILSON CORREA DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO MARIN CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001175820074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade do autor para o exercício de atividades laborais (fls. 106/109). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão

invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000963-66.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.000963-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REJANE LINO ASCUNCAO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada e o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Acerca da concessão de tutela antecipada na sentença guerreada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício de amparo social. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 17/12/2006 a 31/01/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 13/14 e 58. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 16/02/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 42/45). De acordo com a perícia realizada, a parte autora encontra-se incapacitada total e temporariamente para o trabalho, em razão da patologia diagnosticada.

Assim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora, em valor a ser apurado conforme o artigo 61 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalta-se que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp n.º 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Assim, considerando a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, não há que se falar em prescrição quinquenal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidirão à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Considerando que ainda não houve a efetiva implantação do benefício, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **REJANE LINO ASCUNCAO DO NASCIMENTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 22/05/2007**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, conforme acima especificado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000473-35.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.000473-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ELENI APARECIDA GUTIERREZ
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado e suscita que eventual condenação observe, ao menos, a concessão de auxílio doença.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 56/59, a autora é portadora de seqüela de fratura do tornozelo de caráter parcial e definitivo, males que não a impedem de exercer suas atividades profissionais. Informa o perito judicial que existe uma redução da capacidade funcional do tornozelo esquerdo, limitada a ficar muito tempo em pé e para deambular longos percurso, mas não impede que a autora trabalhe em qualquer profissão que possa ser exercida sentada, podendo desenvolver suas atividades laborativas habituais.

Esclarece que o quadro clínico da autora não determina incapacidade física para exercer a profissão que declarou ter exercido nos últimos dez anos, o de fazer salgados.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003750-44.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.003750-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : CIRSO FERNANDES GUILHERME

ADVOGADO : JOSUE COVO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00037504420074036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Apesar de regularmente intimado, o INSS deixou de apresentar contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 44 (quarenta e quatro) anos de idade na data do ajuizamento da ação (24/07/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. Nos laudos médicos (fls. 138/143 e 176/181), constatarem os peritos judiciais que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho.

Cumprе ressaltar que o autor possui baixa escolaridade (estudou somente até a 5ª série do ensino fundamental), estava com mais de 46 anos por ocasião da perícia, era trabalhador braçal (montador de transformadores), e que, tendo em vista o problema de que é portador, não consegue se manter em posição ortoestática, o que lhe dificulta sobremaneira a marcha. Com efeito, a constatação dos laudos periciais não é absoluta deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do **in dubio pro misero**.

De outra feita, consta no primeiro mandado de constatação (fls. 106/118), que o autor morava com sua genitora, dois filhos menores impúberes e uma sobrinha.

A renda familiar era constituída da pensão por morte recebida pela genitora, no valor líquido de R\$ 900,00 (novecentos reais).

Além disso, o autor fazia "bicos" eventualmente, vendendo carros usados em uma loja.

Posteriormente, foi determinada a realização de nova constatação sócio-econômica (fls. 194/200), cujo teor demonstra que o autor passou a residir somente com seus dois filhos.

O oficial de justiça informou, ainda, que o núcleo familiar não auferia nenhum rendimento fixo, recebe uma cesta básica e sobrevive do auxílio da genitora.

Saliento que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Deste modo, a partir da segunda investigação social, o autor preencheu todas as condições para a concessão do benefício.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. ART. 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - Apesar de ter a autora preenchido o requisito legal no que tange à comprovação da incapacidade, não fazia jus, em 2000, ao benefício pleiteado, uma vez demonstrada que a renda familiar "per capita" era superior ao permitido em lei.

III - Considerando, no entanto, que o direito da autora ao benefício de assistencial somente se consagrou em 14.11.2006, data em que foi realizado o 2º laudo sócio-econômico, é de ser-lhe concedido o benefício assistencial, a partir de tal data, nos termos do artigo 203, inciso V, do Código de Processo Civil, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

(...)

(TRF 3ª Região - AC 2001.03.99.039458-1 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJU 24/10/2007, pg. 595)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da segunda investigação social (30/07/2009), tendo em vista que somente naquele momento o requerente cumpriu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir do termo inicial, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigo 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), consoante o parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme entendimento da Terceira Seção deste Egrégio Tribunal.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CIRSO FERNANDES GUILHERME

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 30/07/2009

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo autor**, a fim de que lhe seja concedido pelo INSS o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir da data da segunda investigação social (30/07/2009), pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais) e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-34.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.000446-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : JOSE DE JESUS WIEZEL
ADVOGADO : FLAVIA BARBOSA FIGUEIREDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004463420074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença extinguiu o processo sem apreciação de mérito, com fundamento nos artigos 267, VI, do Código de Processo Civil, ante a carência superveniente da ação, por falta de interesse de agir, no que atine ao benefício de auxílio-doença, e pela impossibilidade jurídica do pedido, quanto à aposentadoria por invalidez, uma vez que obteve a providência reclamada na esfera administrativa.

A parte Autora interpôs apelação sustentando que não há falar-se em falta de interesse de agir e carência de ação, posto que foram preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Pede a reforma da sentença e a concessão do benefício.

Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Discute-se nessa hipótese a presença das condições da ação, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido. Dispõe o artigo 3º do Código de Processo Civil que "para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade." (grifei)

O interesse de agir surge quando alguém tem necessidade concreta da prestação jurisdicional e exercita o direito de ação, a fim de obter a pretensão resistida.

A Autora propôs a presente ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez, em 22/01/2007, sendo que estava recebendo benefício de auxílio doença desde 06/10/2000.

De acordo com o extrato do CNIS/DATAPREV anexado às fls. 58 e 111/113, no transcorrer do processo a Autarquia previdenciária concedeu ao Autor benefício de auxílio-doença, de 06/10/2000 a 18/08/2008 (NB 1186115553) e aposentadoria por invalidez, a partir de 19/08/2008 (NB 5322774080).

Entretanto, em que pese o ilustre fundamento da r. sentença recorrida, a percepção desses benefícios não pode acarretar a extinção do processo sem julgamento de mérito.

Isto porque, o objeto deste processo é a concessão de aposentadoria por invalidez, que somente lhe foi deferida a partir de 19/08/2008, mais de um ano após o ajuizamento da ação. Persiste, pois, o interesse de agir do Autor em relação aos valores que deixou de aferir nesse período.

Nesse sentido, cito julgados desta Corte e do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 267, INCISO VI DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA SUPERVENIENTE. INTERESSE DE AGIR. SUBSISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC. COMPROVADA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA.

I. Subsiste o interesse de agir da parte autora, que obteve a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez com termo inicial em data posterior à do pedido judicial, posto que remanesce período controvertido a ser objeto de julgamento.

(...)"

TRF/3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2005.61.06.0051606, AC 1372819, Rel. Walter do Amaral, v.u., DJF3 13/05/2009, pg 401).

"PROCESSO CIVIL. CPC ARTS 126 E 515 - RECONHECIMENTO PARCIAL DO PEDIDO. PEDIDOS REMANESCENTES.

Se o réu, depois de interposta a apelação, reconhece parcialmente o pedido, não pode o Tribunal julgar prejudicado o recurso. Impõe-se-lhe o julgamento da apelação, na parte remanescente, não atingida pelo reconhecimento (CPC, Arts. 126 e 515). Recurso provido para que o Tribunal a quo prossiga no julgamento da apelação". (REsp 13.678 SP, Proc. n.º 91.0012007-3, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04/11/1991).

Com efeito, quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, não há, também que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, eis que o ordenamento processual admite o ajuizamento de ação que vise à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à pessoa portadora de incapacidade e a legislação previdenciária contém disposições pertinentes ao direito que a parte autora pretende lhe seja reconhecido. O fato de estar a Autora em gozo de auxílio-doença não impede que seja pleiteado o deferimento de aposentadoria por invalidez, devendo, se eventualmente concedido este último, serem compensados os valores pagos a título de auxílio-doença, no período abrangido pela condenação.

Nesse passo, presentes as condições da ação, impõem-se a anulação da sentença, em que foi extinto o feito sem julgamento de mérito, e o exame do pedido.

Passo a analisar o pedido com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada e imediatamente julgada, não sendo, portanto, hipótese de retorno dos autos à primeira instância para decisão pelo Juízo a quo.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso **sub judice**, o Autor comprovou, que percebeu benefício de auxílio-doença no período de outubro de 2000 a julho de 2007 - NB 1186115553 (fls. 12/14 e 19/34), o que foi confirmado através do CNIS/DATAPREV, acostado às fls. 58 e 111/115. Inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 22/01/2007.

Convém salientar que se constata pelas informações do referido sistema, que o autor percebe aposentadoria por invalidez desde 19/08/2008 - NB 5322774080.

Com relação ao terceiro requisito, referente à incapacidade, o Perito Judicial, em perícia realizada em 13/10/2008, constatou que o Autor é portador de seqüela de laminectomia e espondilodiscoartrose, males que o incapacitam de forma total e definitiva para exercer atividades laborativas. Esclarece o expert judicial, que o autor foi operado de hérnia de disco e ficou com limitação de movimentos e contratura muscular paravertebral. Informa, ainda, que o autor padece desses males desde 2002.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. n.º 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. n.º 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. n.º 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser fixado a partir de 28/02/2002, diante da comprovação de que a incapacidade se iniciou nesta data, conforme consta da conclusão da perícia médica (fls. 103/105).

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ressalto que os valores pagos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no período abrangido nesta condenação, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124, da Lei n.º 8.213/91).

Ante o exposto, anulo, de ofício, a sentença, dando por prejudicada a apelação da parte Autora, e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, a partir de

28/02/2002, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios devidos a partir da data do laudo, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002 e após esta data, à razão de 1% (um por cento) ao mês, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, reconhecendo a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada, ficando determinado que, por ocasião da liquidação, sejam compensados os valores pagos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no período deste condenação.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-21.2007.4.03.6123/SP
2007.61.23.000477-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : ALMIR ANACLETO
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença proposto em face do INSS.
Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante e que possui qualidade de segurado. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado e suscita que eventual condenação observe, ao menos, a concessão de auxílio doença e a antecipação da tutela.
Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença a filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso **sub judice**, o Autor comprovou, que percebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de agosto de 2003 a março de 2004 - NB 5040953409 (fls. 34/35), março a junho de 2004 - NB 5041511671 (fls. 33 e 36), junho de 2004 a abril de 2005 - NB 5041709480 (fls. 39/40), e de dezembro de 2005 a junho de 2006 - NB 5154212831 (fls. 31/32 e 41), o que foi confirmado através do CNIS/DATAPREV, acostado às fls. 58/77. Inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente a ação, em 09/04/2007.

De acordo com o laudo médico de fls. 87/89 e 99, o autor é portador de lombalgia mecânica, quadro que é caracterizado por dor quando utiliza a coluna de forma errada mecanicamente. Informa o perito judicial que atualmente o quadro clínico do autor não limita funcionalmente e que não há incapacidade laborativa.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, além de que, o magistrado não está adstrito ao laudo. Entretanto, nos presentes autos, o conjunto probatório não autoriza convicção sentido diverso do laudo pericial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000278-84.2007.4.03.6127/SP
2007.61.27.000278-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES COZENTINO TAVARES
ADVOGADO : DINA MARIA HILARIO NALLI e outro
No. ORIG. : 00002788420074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Sustentou, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A autora apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males

que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 70 (setenta) anos de idade na data do ajuizamento da ação (25/01/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 144/149), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 117/121), que a autora reside com seu cônjuge.

A renda familiar é constituída da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo marido, no valor de R\$ 681,33 (seiscentos e oitenta e um reais e trinta e três centavos), referente a agosto de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Possuem despesas com imposto predial (R\$ 27,10), energia elétrica (R\$ 44,77), água (R\$ 29,29), gás (R\$ 38,00), telefone (R\$ 34,55), alimentação (R\$ 150,00), medicamentos (R\$ 480,62) e fraldas geriátricas (R\$ 162,50).

Depreende-se do estudo sócio-econômico, que os gastos com medicamentos e fraldas geriátricas, itens indispensáveis para a manutenção da própria vida da requerente, superavam, sozinhos, os rendimentos fixos do núcleo familiar, acarretando uma situação de vulnerabilidade social que, certamente, se coaduna com aquela que o benefício pleiteado visou atenuar.

Outrossim, foi relatado que as despesas médicas não são acobertadas pelo Sistema Público de Saúde, sendo necessário que o casal seja auxiliado por outros familiares que não habitam o imóvel e, portanto, não podem ter sua renda computada para fins de cálculo da renda *per capita*, como almeja a Autarquia Previdenciária, tendo em vista o disposto no artigo art. 20, §1º da Lei nº 8.742/93.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, pois foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da situação da parte autora.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004055-06.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004055-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VANILDE IRENE PASSOS PAVILIONIS
ADVOGADO : MANOEL FONSECA LAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por VANILDE IRENE PASSOS PAVILIONIS, espécie 42, DIB.: 19/07/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição integral, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, em substituição à aposentadoria proporcional por tempo de serviço que recebe atualmente, uma vez que restou caracterizada violação ao equilíbrio financeiro e atuarial previsto no artigo 201 da Constituição Federal;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o artigo 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido contido na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO MÉRITO.

Cinge-se a questão em saber se é possível a inclusão do tempo de serviço efetuado após a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, para o fim de elevar o seu coeficiente de cálculo.

Inicialmente, cumpre assinalar que a contribuição e a solidariedade são princípios que embasam o atual regime previdenciário. Entretanto, a contribuição não implica, necessariamente, numa contraprestação.

Estabelece o § 2º, do art. 18, da Lei 8.213/91, in verbis:

"O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

()

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Examinando o comando contido no § 2º, do referido dispositivo legal, resta evidente a impossibilidade do aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, que permanece ou retorna a atividade, de obter qualquer prestação em razão do exercício dessa atividade.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REGIME DE FINANCIAMENTO DO SISTEMA. ARTIGO 18, § 2º DA LEI 8.213/91: CONSTITUCIONALIDADE. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DE VALORES. EQUILÍBRIO ATUARIAL. PREJUÍZO AO ERÁRIO E DEMAIS SEGURADOS.

1. Dois são os regimes básicos de financiamento dos sistemas previdenciários: o de capitalização e o de repartição. A teor do que dispõe o artigo 195 da Constituição Federal, optou-se claramente pelo regime de repartição.

2. É constitucional o art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91 (com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), ao proibir novos benefícios previdenciários pelo trabalho após a jubilação, mas não impede tal norma a renúncia à aposentadoria, desaparecendo daí a vedação legal.

3. É da natureza do direito patrimonial sua disponibilidade, o que se revela no benefício previdenciário inclusive porque necessário prévio requerimento do interessado.

4. As constitucionais garantias do direito adquirido e do ato jurídico perfeito existem em favor do cidadão, não podendo ser interpretado o direito como obstáculo prejudicial a esse cidadão.

5. Para utilização em novo benefício, do tempo de serviço e respectivas contribuições levadas a efeito após a jubilação originária, impõe-se a devolução de todos os valores percebidos, pena de manifesto prejuízo ao sistema previdenciário e demais segurados, com rompimento do equilíbrio atuarial que deve existir entre o valor das contribuições pagas pelo segurado e o valor dos benefícios a que ele tem direito."

(TRF 4ª Região, Relator: NÉFI CORDEIRO, proc. nº 200071000018215/RS, SEXTA TURMA, por unanimidade, data da decisão: 07/08/2003, documento: TRF400089597)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. COLISÃO DE PRINCÍPIOS QUE REGEM O SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. PREVALÊNCIA DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. IMPOSSIBILIDADE.

1. É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional ou obter novas aposentadorias com base nos 36 salários de contribuição para substituir as anteriormente concedidas - inteligência do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91.

2. O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão-somente, ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

3. Não há falar em inobservância das diretrizes constitucionais, pela inexistência de contraprestação do pecúlio posterior à aposentação, porquanto da colisão do Princípio da Proteção (enquanto reflexo da diretiva da Hipossuficiência) com o Princípio da Solidariedade, deve-se dar primazia a esse, visto que o telos do sistema previdenciário encontra-se acima de interesses individuais, uma vez que visa contemplar e beneficiar todos os segurados do regime.

4. Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, proc. 200171000249539/RS, TURMA SUPLEMENTAR, por unanimidade, data da decisão: 21/03/2007, documento: TRF400143180)

Tendo em vista a vedação legal contida no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, não merece acolhida o pleito contido na exordial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a doutra sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-83.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.005787-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MICHELE MARESCA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

No. ORIG. : 04.00.00017-9 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, o autor é idoso, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 28).

O INSS interpôs agravo retido, sustentando que o autor não faz jus ao benefício pleiteado, tendo em vista sua condição de estrangeiro (fls. 76/81).

Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação (24.05.2004), com incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme legislação pertinente, bem como a arcar com os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da liquidação. Sem custas.

Sentença proferida em 27.03.2006, não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, apela o INSS, pedindo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, afirma não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não conhecimento do Agravo e pelo parcial provimento da apelação do INSS, concedendo a antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada a que alude o artigo 203, V, da Constituição Federal.

Quanto ao agravo retido, a condição de estrangeiro do autor não o impede de usufruir dos benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto. Os **estrangeiros** residentes no país também devem ser contemplados com as disposições da Seguridade Social, e não só aqueles que exercem atividade remunerada. A disposição constitucional visa, como deve se tratar de um sistema de seguridade social, a proporcionar benefícios a todos, independentemente de terem ou não contribuído.

Esta Corte, acerca da questão, assim decidiu:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDADE SUPERIOR A SESSENTA E SETE ANOS. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- *Matéria preliminar rejeitada. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao **ESTRANGEIRO**, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Desta forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter a parte autora condição de estrangeira.*

- *O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Impossível à parte autora, diante da situação concreta, ter vida digna, ou,*

consoante assevera a Constituição Federal, ter respeitada a sua cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

(...)

-Preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida."

(8ª Turma, AC nº. 2004.03.99.033604-1, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2004, DJU 09.02.2005, p. 141).

Assim, nego provimento ao agravo retido e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o autor contava com 78 (setenta e oito) anos quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idoso.

O estudo social (fls. 61/62), de 26-04-2005, dá conta de que o autor reside com a esposa, Maristela Mazetti Maresca, de 56 anos, em casa própria, com 06 (seis) cômodos, muito bem feita. Os móveis são: um jogo de sofá, uma estante, uma mesa com 06 (seis) cadeiras, uma cama de casal, duas camas de solteiro e dois armários embutidos. Os eletrodomésticos são: uma TV, um vídeo cassete, um fogão e uma geladeira. Não possuem renda, vivem da ajuda da filha Michele. A única renda da família advinha da aposentadoria do sogro do autor, cessado em 06-11-2004, por óbito dele, gerando pensão para o bisneto do autor, Enzo Voltoline Maresca, de 06 anos.

Em audiência realizada em 21 de fevereiro de 2006, a testemunha José Roberto Palma da Silva respondeu: *Conheço o autor há muitos anos. Ele é amigo de meu pai. Pelo que sei, nem o autor nem sua esposa recebem algum tipo de salário ou pensão. O autor tem dois filhos, ambos solteiros, porém um desses filhos tem quatro filhos. Sei que os filhos do autor moram em São Paulo e trabalham com adestramento de cães. O autor não tem condições de trabalhar e acredito que passe por dificuldades financeiras. Sei disso porque o autor e a esposa são muitos amigos de meus pais. Sei que o autor tem problemas cardíacos, circulatórios e auditivos. Não sei quem prove as despesas da casa do autor. Meu pai já ajudou o autor fornecendo-lhe alimentos, em várias ocasiões. A casa do autor é própria. Conheço a casa do autor. Sei tratar-se de casa simples. O autor já recebeu a casa como herança. Acho que há dois quartos, sala, copa e cozinha. Além do autor e sua esposa, ninguém mais reside no imóvel. Não há empregados. Às vezes, os filhos do autor os visitam, mas com pouca frequência. O filho do autor não o visita faz tempo, e a filha costuma fazê-lo cerca de duas a três vezes ao ano. Não sei qual o padrão de vidas dos filhos do autor em São Paulo. Sei que quando vêm pra Cajuru, o fazem de ônibus.*

Diante do que consta dos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, uma vez que o autor não possui renda, dependendo do auxílio da filha e de terceiros para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, e antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: MICHELE MARESCA

CPF: 127.753.678-36

DIB: 24/05/2004

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008591-24.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.008591-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : SEBASTIAO ROCHA

ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.02242-1 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 78/81). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026033-03.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.026033-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE CLARET DA PALMA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00073-0 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa, em virtude da não determinação de intimação do perito para complementação do laudo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de necessidade de complementação do laudo pericial deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 72/74).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035352-92.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.035352-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : TERESA DE JESUS ZORZOTI MOREIRA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00129-2 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido produzido laudo complementar, bem como pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais, a despeito das moléstias diagnosticadas (fls. 47/54). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038183-16.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038183-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE ELICIO DA SILVA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00074-4 1 Vr BORBOREMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não terem sido respondidos os quesitos formulados na petição inicial. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de cerceamento de defesa por não terem sido respondidos os quesitos formulados pela parte autora deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Em que pese não ter havido resposta direta aos quesitos formulados pela parte autora no campo próprio, estes foram respondidos indiretamente no corpo do laudo, de forma que não há falar em cerceamento de defesa.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 88/89). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados, ainda que indiretamente.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038318-28.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIA ANTONIA DE SOUZA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00040-7 1 Vr BORBOREMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 43/44).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058313-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058313-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : SUELEN DA CRUZ

: BRENO DA CRUZ PAES incapaz

ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA

REPRESENTANTE : SUELEN DA CRUZ

ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00041-9 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do auxílio-reclusão. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso, julgando-se procedente o pedido, com a imediata implantação do benefício.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso.

A respeito os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 587365, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA A SER CONSIDERADA. I - O Colendo Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes. II - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido. (AC 200703990185600, DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 28/04/2010)

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do recolhido à prisão e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento que o benefício em debate nesta lide encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições - a chamada carência - nos termos que dispõe o artigo 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Na hipótese, o encarceramento, ocorrido em 11/02/2008, foi comprovado através do Atestado de Permanência Carcerária (fls. 14).

A qualidade de segurado também restou comprovada, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, pois a Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 20/43) e o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 65/70), consignam que o último contrato de trabalho do segurado preso, com data de admissão em 27/12/2004, permanecia em vigor na data do encarceramento.

Entretanto, a renda bruta mensal do segurado excede ao limite, que, na época dos fatos, correspondia a R\$676,27, nos termos da Portaria MPAS 142/2007, que vigorou de 01/04/2007 a 29/02/2008.

Segundo informações do referido CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, bem como dos recibos de pagamento de salário (fls. 15/19), os últimos salários de contribuição do segurado, anteriores ao mês do encarceramento, relativos a dezembro de 2007 e janeiro de 2008, corresponderam a R\$1.759,48 e R\$1.785,37.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063647-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063647-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE MELO

ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO

No. ORIG. : 07.00.00055-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 20/09/2002 a 09/02/2004, de 04/07/2005 a 11/05/2006 e de 17/03/2006 a 20/01/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 28/30. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 22/06/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. No caso, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 56/70). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho. Entretanto, considerando suas condições pessoais, especialmente a idade e a natureza do trabalho que lhe garante a sobrevivência, bem como as conclusões da perícia médica, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, de maneira que a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde a data da indevida alta administrativa do auxílio-doença, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se o termo inicial na data da citação.

A verba honorária advocatícia deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA JOSÉ DE MELO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 13/08/2007**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001028-36.2008.4.03.6003/MS
2008.60.03.001028-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARIA TEREZINHA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANO GIL ALVES PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00010283620084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Decorrido o prazo para interposição das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a

ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 16, ter nascido em 31/10/1945. Logo, completou a idade mínima em 31/10/2000.

Por outro lado, constituem início razoável de prova material do trabalho rural da Autora, a sua certidão de casamento (fl. 57), realizado em 22/09/1962, na qual consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador e a Carteira de Trabalho e Previdência Social da o seu cônjuge (fls. 18/20), atestando o exercício de atividades rurais nos períodos de 01/03/1988 a 13/07/1998 e de 01/07/1999 a 04/05/2000 - empregador : Fazenda São Judas Tadeu .

Estes documentos somados ao depoimento da Autora (fls 72) e das testemunhas (fls. 73/74), comprovam o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei.

Em que pese o entendimento manifestado pelo i. magistrado de primeiro grau em sua decisão, no caso em tela, as pequenas imprecisões ou desencontros, quanto ao teor dos depoimentos testemunhais e pessoal, especialmente no tocante à especificação dos locais em período remoto, não enfraquecem e, muito menos, invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, assim, necessária, de modo que a prova oral mostra-se apta, ainda mais quando acompanhada de prova material, ao convencimento de que a Autora exerceu, efetivamente, a atividade de rurícola no período em questão.

Saliento que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge da Autora, por curto período de tempo Social (de 25/04/1983 a 30/11/1983), verificado em sua Carteira de Trabalho e Previdência, e nos depoimentos pessoal e testemunhal (fls. 72/74), não impede a percepção do benefício.

É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a sua atividade preponderante era a de lavradora, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a Requerente e o seu cônjuge, nos períodos anteriores e posteriores ao referido trabalho urbano, exerceram, como ainda exercem, a atividade de rurícola.

Consigno ainda, que o CNIS/DATAPREV acostado às fls. 26/29, atesta que a Autora percebe o benefício previdenciário de pensão por morte. Tal benefício é decorrente do óbito de seu filho, cuja atividade era a de comerciário.

No mesmo cadastro, foram constatados, em nome do cônjuge da Autora, o exercício de atividades rurais no período de 01/03/1988 a 08/1995 e não há registros de atividade urbana.

Desta forma, a informação do CNIS/DATAPREV (fl. 55), de que o cônjuge da Autora recebe aposentadoria por idade - ramo de atividade comerciário, restou isolada.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA TEREZINHA MARTINS

Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 06/11/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005690-34.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.005690-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Nanci Severino da Silva
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora às verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 97/100). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008044-23.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008044-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARIO PINTO PEREIRA FILHO

ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento da verba honorária advocatícia, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a exclusão da condenação ao pagamento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, não restou comprovada a qualidade de segurado do autor. Verifica-se que ele esteve filiado à Previdência Social, como empregado, nos períodos de 08/06/1976 a 10/04/1978, 01/10/1979 a 30/06/1980, de 27/04/1984 a 05/11/1984 e de 12/05/1988 a 04/12/1989, e como contribuinte individual, nos períodos de 09/1993 a 04/1994 (fls. 55/56).

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). No caso dos autos, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento (04/1994) e a data da propositura da ação (15/07/2008).

Ressalte-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, porém, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada, considerando as conclusões do laudo pericial (fls. 28/30).

Neste passo, ante a ausência de comprovação, pela parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, nos termos dos artigos 42, 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para excluir a condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00160 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011673-93.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.011673-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR JOSE DA COSTA
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00116739320084036109 2 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

VALDIR JOSE DA COSTA impetrou mandado de segurança contra ato coator do Chefe do Posto de Serviço do INSS em Limeira/SP, que não reconheceu como tempo de serviço especial os períodos de 15.07.1981 a 11.09.1990; 04.06.1991 a 02.12.1998; e de 03.12.1998 a 04.12.2008 e, em consequência, indeferiu o pedido administrativo de concessão de aposentadoria especial, ou, alternativamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Juntou documentos (fls. 13/57).

A impetrada prestou informações (fls. 68/69).

O Juízo de primeiro grau concedeu parcialmente a ordem de segurança, para determinar que o INSS reconheça e averbe, como tempo de serviço prestado em condições especiais o período trabalhado pelo impetrante para a empresa Vicunha Têxtil S/A, de 03.12.1998 a 04.12.2007. Em consequência, determinou a implantação do benefício (aposentadoria especial) em nome da impetrante com DIB em 05.12.2008.

Sentença prolatada em 29.04.2009, submetida ao reexame necessário.

A impetrada noticiou a implantação do benefício (fls.86/89).

Inconformada, apela o INSS pleiteando a total improcedência do pedido, tendo em vista a não comprovação da alegada insalubridade.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 98/102).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Primeiramente, cumpre registrar que, é da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º., inciso LXIX, da Constituição de 1988.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como menciona Celso Agrícola Barbi:

" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Editora Forense, 1987, página 87).

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, discute-se o direito líquido e certo ao enquadramento como especial do tempo de serviço laborado nos períodos de 15.07.1981 a 11.09.1990; 04.06.1991 a 02.12.1998; e de 03.12.1998 a 04.12.2008.

No caso vertente, os documentos de fls. 13/57 comprovam a liquidez e a certeza do direito postulado, não havendo que se falar em inadequação da via eleita.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão

segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995. Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido. (Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

De outra parte, a utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica de julgado assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II - O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC nº 2000.03.99.074500-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, unânime, DJU de 25.4.2001).

Quanto ao exercício de trabalho em condições especiais, ressalvo o meu entendimento de que é possível a conversão do período de trabalho exercido em condições especiais, mesmo após 28.05.1998. Na hipótese dos autos, o impetrante pleiteou o reconhecimento de períodos posteriores àquela data.

Anoto que o labor exercido pelo impetrante nos intervalos de 15.07.1981 a 11.09.1990 e de 04.06.1991 a 02.12.1998 foram reconhecidos pela autarquia como especiais, o que torna a questão incontroversa com relação aos ditos períodos.

Fixadas as premissas, passo ao exame do período controverso pleiteado pelo impetrante.

O intervalo trabalhado na empresa Vicunha Têxtil S/A (03.12.1998 a 04.12.2007) não pode ser reconhecido como especial.

Para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física no período mencionado, o impetrante apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 57/60).

Referido documento substitui os formulários e laudos periciais utilizados ao longo de décadas, para infirmar as condições especiais de trabalho nas empresas, desde que devidamente identificado o responsável técnico pelas informações ali contidas, consoante jurisprudência consolidada nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Relator Desembargador federal Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Eralves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda., de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.

VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).

IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.

...

XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida. (AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, julgado em 29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS. O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

O perfil profissiográfico previdenciário de fls. 48/49 atesta que entre 03.12.1998 e 25.01.2008 (data da emissão do documento), o impetrante trabalhou na Vicunha Têxtil como operador qualificado; operador de produção II e operador de produção III, no setor de "Fiação de Poliéster", submetido à exposição do fator agressivo "ruído" no patamar de 93 db (A) e temperatura de -22,3 IBUTG.

Porém, ausente a assinatura dos responsáveis técnicos pela elaboração do PPP (fls. 49). Tal irregularidade formal inviabiliza o reconhecimento da exposição aos agentes agressores no período mencionado.

Dessa forma, tendo em vista o reconhecimento dos períodos de trabalho sob condições especiais na seara administrativa (15.07.1981 a 11.09.1990 e de 04.06.1991 a 02.12.1998) e as informações extraídas do Resumo de Documentos Para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 52/57, o tempo de serviço prestado, até a data do requerimento administrativo (04.12.2007), totaliza a soma de 32 (trinta e dois) anos, 5 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de trabalho, conforme a tabela que faz parte integrante da presente decisão, tempo de serviço insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Inviável a concessão da aposentadoria especial pois conforme tabela de tempo de serviço, ora anexada, o impetrante comprovou 16 (dezesesseis) anos, 7 (sete) meses e 26 (vinte e seis) dias de trabalho insalubre, tempo de serviço insuficiente para a aposentação.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à Remessa Oficial, para excluir do cômputo do tempo de serviço exercido sob condições especiais o intervalo compreendido entre **03.12.1998** e **25.01.2008**, restando cassada a aposentadoria especial concedida com base na sentença de primeiro grau de fls 52/57.

Oficie-se com urgência a autoridade impetrada sobre o teor da decisão.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00161 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006345-82.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.006345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : JOAO LUIZ ALVES FILHO
ADVOGADO : JOSE JAIR MARTINS DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063458220084036110 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação indevida do benefício, por um período de 04 (quatro) meses após a data da sentença, com a incidência de correção monetária e juros de mora sobre as parcelas atrasadas, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 16/01/2007 a 30/07/2007, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 25 e 163. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 26/05/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelos laudos periciais (fls. 133/140 e 142/146). De acordo com o laudo do perito ortopedista, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e provisória para o trabalho.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus ao auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (AC nº 300029878/SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidirão à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma globalizada para as parcelas vencidas até a data da citação e de maneira decrescente a partir do referido ato processual até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002994-89.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.002994-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : EULINA PINTO RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JORGE VITTORINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029948920084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 73/76). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006311-95.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006311-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : MARILANDIA MATOS DAMACENO

ADVOGADO : WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 74/77). O referido laudo apresentou-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.^a Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003635-68.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.003635-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARCILIA DIAS VENCATO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARCILIA PEREIRA DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036356820084036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada proposto em face do INSS.

Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

O INSS apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 39 anos de idade na data do ajuizamento da ação (04/12/2008), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, no laudo médico de fls. 84/86, concluiu o perito judicial, com base em exames de raio-x e análise clínica, que a requerente "**não apresenta moléstias que a incapacitem para o exercício laboral. Não apresenta deficiências e não necessita do auxílio de terceiros para suas atividades. Está apta para as atividades laborativas habituais**".

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborativas.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008458-79.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.008458-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SINELIA SILVA LIMA
ADVOGADO : DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00084587920084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 71/77). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS".

INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010318-18.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ACACIO FERNANDES DA SILVA

ADVOGADO : MARCOS MARANHÃO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00103181820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 59/62). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002731-44.2008.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANDREIA REIS MIRANDA
ADVOGADO : CLAUDETE APARECIDA CARDOSO DE PADUA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, cumulado com indenização por danos morais, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, e 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta a impossibilidade de desmembramento dos pedidos, uma vez que há relação de conexão e prejudicialidade entre eles, e afirma que a sentença não atende aos princípios da economia processual e da instrumentalidade do processo. Por fim, requer o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento do feito, a fim de que seja apreciado o mérito, julgando-se procedente a ação.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1º do art. 292 do CPC, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, observo existir correlação entre os pedidos apresentados pela parte autora, uma vez que para a eventual indenização deverá a demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a eventual conduta ilícita diz respeito ao indeferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença pelo INSS.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pela apelante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo de Vara Previdenciária.

Neste sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO - CUMULAÇÃO COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO PRIVATIVO, ESPECIALIZADO EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.

I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte.

II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente.

III - Conflito de competência conhecido e declarada a competência do MM. Juízo Federal suscitado (Juízo da 33ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ).

(TRF - 2ª Região; CC n.º 45444/RJ, Relator Desembargador Federal Sérgio Schwaitzer, DJU 30/07/2002, p. 220);

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS RELATIVOS A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. DECISÃO AGRAVADA QUE CONCLUI PELA INCOMPETÊNCIA DO MM. JUÍZO A QUO QUANTO A ESTE ÚLTIMO PONTO. CASSAÇÃO.

Tratando-se de competência absoluta, incumbe às Varas Especializadas em Direito Previdenciário solucionar as lides em que se cumulem pedidos a elas atinentes, com o de indenização por danos morais.

Precedente da E. 6ª Turma desta Corte in verbis: "I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte. II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente." (CC n.º 45444, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJ de 30.07.2002, pg.220).

Agravo provido para cassar a decisão recorrida".

(TRF - 2ª Região; AGV n.º 103111, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU 10/12/2004, p. 117).

Ademais, em face do caráter alimentar de que se reveste a presente prestação jurisdicional, necessário se faz que ela seja ágil, rápida e efetiva, destoando de tais princípios o desmembramento dos pedidos.

Em face dos princípios da celeridade e da economia processuais, cada vez mais acentuados em nossa legislação, e diante da possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil, não tem amparo a extinção do processo sem apreciação do mérito.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito perante a 2ª Vara Federal Previdenciária, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-79.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001808-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELSON AVELINO DA SILVA
ADVOGADO : GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE
No. ORIG. : 06.00.00128-6 1 Vr IGARAPAVA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgada improcedente. Subsidiariamente, requer a alteração quanto à forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e periciais e a isenção da condenação ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada aos autos do laudo pericial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora percebeu o benefício de auxílio-doença no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação, desde 16/04/2004, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 33/43. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em abril de 2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 62/74). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada, compensando-se os valores pagos administrativamente a título de benefício previdenciário.

Não tem interesse recursal o INSS quanto ao pedido de fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, considerando que a sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidirão à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma decrescente, a partir do termo inicial do benefício até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais.

Assim, diante da sucumbência da autarquia, deve ser mantida sua condenação ao pagamento dos honorários periciais, arbitrados à fl. 46 em R\$ 200,00 (duzentos reais), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do *expert*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao termo inicial do benefício, e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, ASSIM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013371-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013371-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : MARIA ISABEL DE REZENDE SILVA
ADVOGADO : LETICIA NEME PACHIONI COLTRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA DO NASCIMENTO MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG. : 06.01.11318-9 1 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações ofertadas pelo INSS e pela parte autora através das quais postulam a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer a parte autora a concessão da tutela antecipada, e a majoração dos honorários advocatícios. O INSS, por sua vez, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, porquanto não houve comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho. Alternativamente, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 21/08/2008, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O INSS alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico de fls. 64/66, a Autora apresenta quadro pós-cirúrgico de mastectomia por neoplasia, com edema exuberante dos membros superiores de estase linfática pela pertinente intervenção cirúrgica concomitante,

há caracterização de injúria radicular lombar. Informa o perito judicial que esses males incapacitam a autora de forma total e permanente para exercer atividades laborativas.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. nº 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. nº 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. nº 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte Autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do Instituto-Apelante.

Quanto aos honorários advocatícios, seria razoável que fossem fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, motivo pelo qual descabe falar-se em majoração.

Por outro lado, inadmissível, também, a redução dos mesmos, ante a ausência de interposição de apelação neste aspecto por parte da Autarquia Previdenciária, havendo, pois, que ser mantida a sentença apelada.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, acolho o pleito de antecipação da tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA ISABEL DE REZENDE SILVA

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 04/10/2006

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS e dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para deferir a **antecipação da tutela e permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017198-89.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017198-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILU BUENO DE CAMARGO

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00131-5 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, desde a data do último indeferimento administrativo (30/05/2006), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, fixando-se multa diária de meio salário mínimo, a partir do 15º dia seguinte à intimação da ordem.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença ao argumento de julgamento *extra petita*. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, bem como requer a revogação da tutela antecipada concedida. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora e honorários advocatícios.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 19), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Preliminarmente, não há falar em julgamento *extra petita*, conforme já decidi este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: "**O auxílio-doença é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra petita*. Precedentes.**" (TRF - 3ª Região; AC n.º 300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período que antecedeu o ajuizamento da ação, de 16/07/2002 a 28/02/2004 e de 30/03/2006 a 30/05/2006, tendo requerido novamente o benefício em 01/02/2007, conforme os documentos juntados às fls. 19/21 e 40/41. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 22/11/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, nos termos do inciso I do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 51/55). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento

do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidirão em 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência dos juros de mora, conforme acima especificado, e **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022004-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022004-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TALITA RODRIGUES DE SOUZA MORAES
ADVOGADO : ABIMAELEITE DE PAULA
No. ORIG. : 08.00.00162-0 2 Vr TATUI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 06/04/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Alegou que o fato de o marido possuir vínculos urbanos descaracteriza a condição de rurícola da autora. Caso mantida a sentença, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, que os juros de mora sejam reduzidos para 0,5% ao mês e os honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação e o INSS propôs acordo, mas a autora não concordou com a proposta.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 08/09/2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 16/23):

*Certidão de casamento, realizado em 30/10/71, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Cópia da CTPS da autora, na qual consta o seguinte vínculo empregatício:*

| Empresa | Início | Término | Função |
|--|----------|----------|-------------------|
| Siegfried Dussmann - Sítio Rancho das Flores | 01/07/95 | 30/08/95 | Safrista-diarista |

Cópias da CTPS do marido, nas quais constam os seguintes vínculos:

| Empresa | Início | Término | Função |
|--|------------|------------|-----------------------------------|
| Citrorrico S/A Empreendimentos Rurais | 08/06/83 | 25/06/83 | ilegível |
| Incubadora Pinheiros Ltda. | 07/07/86 | 31/10/2001 | Serviços gerais |
| Incubadora Pinheiros Ltda. | 07/07/86 | 31/10/2001 | Serviços gerais |
| CBL Citricultura Ltda. | 02/07/2003 | 13/01/2003 | Cultivo de laranja |
| Sônia Maria Agricultura Ltda. | 02/08/2004 | 03/09/2004 | Trabalhador rural |
| Silvio Alegre Serviços Rurais Ltda. ME | 01/04/2005 | 18/05/2005 | Trabalhador rural |
| Pedro Augusto A. Bottini | 01/11/2005 | 09/05/2007 | Trabalhador agropecuário em geral |

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Relator: Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A CTPS da autora configura prova material do exercício da atividade rural, no período anotado.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

Ressalvo que o fato de constar no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo) que o marido recebe aposentadoria por idade como comerciário, desde 13/08/2007, não descaracteriza a condição da autora de trabalhadora rural, pois consta que ele possui vários vínculos rurais a partir de 08/06/83 e recebeu auxílio-doença como rurícola de 04/04/89 a 06/04/89 e 15/05/93 a 09/04/94, tendo sido cumprida a carência exigida em lei.

Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Os juros de mora devem ser mantidos como fixados na sentença recorrida.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: TALITA RODRIGUES DE SOUZA MORAES

CPF: 160.091.488-80

DIB: 04/12/2000

RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024140-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024140-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA MARIA DOS SANTOS PINTO
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
CODINOME : CICERA MARIA DOS SANTOS
No. ORIG. : 05.00.00082-9 1 Vr PORANGABA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova

documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do cônjuge da autora, consistente na cópia de certidão de casamento, na qual ele está qualificado como lavrador (fl. 09). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (fls. 86/87). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício pela autora de trabalho rural por período superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 55/56). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (AC nº 300029878/SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **CICERA MARIA DOS SANTOS PINTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata

implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 04/05/2007** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024316-19.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024316-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTENOR FRANCISCO PORTO
ADVOGADO : ROSANGELA POZATTI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00154-9 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ANTENOR FRANCISCO PORTO, espécie 32, DIB.: 01/09/2000, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a inclusão do auxílio-doença no cálculo de apuração do salário-de-benefício, nos termos do que estabelece o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* JULGOU PROCEDENTE o pedido, nos termos da inicial. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, nos termos da Súmula 08, desta Corte, e Súmula 148 do STJ, acrescidas de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, e fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. Face à sucumbência experimentada pela autarquia, condenou-a, ainda, ao pagamento das custas processuais.

Inconformado com o *decisum*, o INSS apresentou apelação aduzindo as preliminares de decadência do direito e prescrição quinquenal. No mérito alega, em síntese, que ao conceder os benefícios observou a legislação aplicável à espécie. Aduz falta de amparo legal ao pedido. Requer, em consequência, a sua improcedência. No caso de manutenção do r. *decisum*, pede que seja observada a prescrição quinquenal, bem como a limitação imposta ao valor do benefício. Pede, ainda, isenção de custas e verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

No que concerne ao instituto da decadência, a doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do artigo 6º da Lei de Introdução

ao Código Civil e no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Assim, inaplicável, *in casu*, o instituto da decadência.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se o *decisum* recorrido.

DO MÉRITO DO PEDIDO.

No sistema da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, como o é a pensão por morte, mas benefício novo, com metodologia de cálculo própria.

Em sua redação original, o referido benefício partia de um coeficiente fixo de 80% (oitenta por cento), que recebia acréscimo de 1% (um por cento) de acordo com o tempo de serviço do segurado, não podendo ultrapassar a 100% (cem por cento):

Art. 44. A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:

- a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; ou*
- b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o benefício seja decorrente de acidente do trabalho.*

Com a modificação do aludido dispositivo legal pela Lei 9.032/95, tal coeficiente foi fixado em 100% (cem por cento) do salário-de-benefício:

Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

Por sua vez, o salário-de-benefício representava a média aritmética simples dos últimos 36 salários-de-contribuição, atualizados monetariamente, dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário-de-contribuição, naquele período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo:

Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo.

Conforme se vê, não é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez é mero benefício derivado do auxílio-doença, pois a tanto não chega o dispositivo legal.

Observo que o festejado autor WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, em seu "Comentários à lei básica da previdência social - Tomo II - Plano de Benefícios" (São Paulo, LTr, 3ª ed., 1995, págs. 197/199), bem elucida a questão:

"O § 5º reedita a regra do art. 21, § 3º, da CLPS, mantendo a tradição do Direito Previdenciário de não prejudicar, quando da aposentação, o trabalhador se ele, às portas da concessão, isto é, dentro dos 4 anos antecedentes, recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O salário-de-benefício dessas duas prestações, concedidas por incapacidade substitui, no seu período de fruição, o salário-de-contribuição inexistente.

Houve uma desmesurada, mas sempre útil, preocupação em crescer a regra do art. 31. Os valores do salário-de-benefício serão, tanto quanto os salários-de-contribuição efetivos, corrigidos pela variação integral do INPC-IRSM-IPC-r.

Aproveita-se, também, a norma do § 2º e determina-se, antes da atualização, não possam tais bases de cálculo serem inferiores ao salário mínimo.

Mandar contar a "duração" do benefício significa dizer: o salário-de-benefício das prestações substituirá integralmente os salários-de-contribuição e não só completarão a carência como ampliarão os coeficientes aplicáveis ao salário-de-benefício da prestação hodiernamente requerida.

A lei não faz distinção e, assim, os auxílios-doenças ou aposentadorias por invalidez auferidos no período básico de cálculo prestar-se-ão para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade e, também, para o próprio auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pelo menos até a véspera de 5.4.91, data da efetiva implantação do Plano de Benefícios, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tiveram as contribuições contidas no seu período básico de cálculo tomadas em seu valor nominal, não corrigidas por estarem excluídas do art. 21, § 1º, da CLPS. Com isso, nos anos de inflação elevada, os salários-de-benefício resultaram, praticamente, em 50% do último salário-de-contribuição.

Levando em conta as bases de cálculo da contribuição serem na época, atualizadas periodicamente, não tinha - e por isso impôs-se o caput do art. 202 da Lei Maior - e, ainda hoje, não tem sentido não serem corrigidos os valores originais.

Pode acontecer de um desses benefícios situar-se no lapso de tempo de 48 meses definidores do período básico de cálculo e apresentarem-se salários-de-contribuição atualizados anteriores e posteriores à fruição dos respectivos benefícios por incapacidade.

Ora, o mesmo precisa acontecer com próprio valor do salário-de-benefício, antes dele ser corrigido. Isto é, antes de o órgão gestor proceder à hodiernização do valor da média necessária à avaliação da renda mensal inicial desses benefícios por incapacidade contidos no período básico de cálculo, objeto do § 5º, eles devem ser revistos, com fulcro na Lei 8213/91, contemporâneas as contribuições-base para a aferição do primeiro valor e, somente após essa operação, apurado um novo salário-de-benefício (mesmo se tal importância não tenha, realmente, à ocasião, se prestado para a determinação do direito). Finalmente, esse salário-de-benefício será atualizado, atendendo-se ao disposto no § 5º."

DA APLICAÇÃO DO VALOR TETO.

Com relação à aplicação dos fatores de redução, resultantes do valor-teto previsto nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, bem como no artigo 26, § único, da Lei 8.880/74, reiteradas vezes decidi no sentido de sua ilegalidade quando a média atualizada dos salários-de-contribuição for superior àquele limite.

A questão, entretanto, reiteradas vezes levada ao Superior Tribunal de Justiça, restou pacificada no sentido da legalidade da limitação imposta por aqueles dispositivos legais, como se vê do julgado de Relatoria do Ministro Vicente Leal, proferido nos autos do Agravo Regimental em Recurso Especial n. 43843/MG, cuja ementa foi publicada no DJ de 14/10/2002, pg. 00310, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29 E 136, CF, ART. 202.

- A Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da CF/88 ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao maior salário-de-contribuição da data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- Agravo regimental desprovido.

Ainda no mesmo sentido o Acórdão proferido nos autos do RESP n. 438406/MG, Relator o Ministro Félix Fischer, cuja Ementa, que segue transcrita, foi publicada no DJ de 16/9/2002, p. 00231:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETO MÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

Recurso provido.

Assim sendo, com a ressalva do posicionamento que continuo mantendo, curvo-me ao entendimento da egrégia Corte, no sentido de manter a limitação imposta ao valor do benefício.

DA VERBA HONORÁRIA.

Com relação aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença, não incidindo sobre parcelas vincendas, conforme entendimento reiterado desta Nona Turma.

DAS CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

No que diz respeito ao pagamento das custas processuais, não cabe condenação do INSS, uma vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Todavia, a autarquia deve reembolsar, desde que comprovadas, as despesas processuais despendidas pela parte.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso do INSS para: a-) determinar que o valor da renda mensal observe a limitação imposta ao valor do benefício pela legislação de regência; b-) excluir da condenação o pagamento das custas processuais; c-) determinar que a verba honorária seja aplicada sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a douta sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028277-65.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028277-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : NEIDE DE FATIMA LEIS
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00348-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.

NEIDE DE FÁTIMA LEIS interpõe embargos de declaração em face da decisão de fls. 50/52.

Alega, em suas razões, que a decisão apresenta contradição, uma vez que o pedido contido na inicial é no sentido de que "sejam excluídos os valores de salário de-contribuição, e não substituídos pelo valor do salário mínimo". Requer seja sanada a omissão apontada, bem como expressa manifestação sobre a aplicação do artigo 135 da Lei 8.213/91, c.c. os artigos 28, § 3º da Lei 8.212/91 e art. 214, § 3º do Decreto 3.048/99.

É o relatório.

DECIDO.

Não tem razão o embargante.

Assim foi proferida a decisão agravada:

"DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão da renda mensal inicial de benefício proposta por NEIDE DE FATIMA LEIS, espécie 31, DIB.: 11/09/2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) o recálculo do valor do benefício, de modo que os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo não sejam inferiores ao mínimo legal, uma vez que a autarquia não observou o disposto no Decreto 3.048/99;
b) que no cálculo do salário-de-benefício seja utilizada a média simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto 3.048/99;

c-) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA UTILIZAÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DOS SALÁRIOS INFERIORES AO MÍNIMO LEGAL.

O valor do benefício de prestação continuada, concedido na vigência da Lei 8.213/91, deve ser calculado com base no salário-de-benefício, por força do que estabelece o art. 28, do referido diploma legal.

Convém deixar anotado que o cálculo do salário-de-benefício deve ser apurado em conformidade com o disposto no art. 29 da Lei 8.213/91.

O conceito de salário-de-contribuição encontra-se delineado no art. 28 da Lei 8.212/91, que estabelece:

"Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o

trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observadas as normas a serem estabelecidas em regulamento para comprovação do vínculo empregatício e do valor da remuneração;

III - para o trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo: o salário-base, observado o disposto no artigo 29.

§ 1º Quando a admissão, a dispensa, o afastamento ou a falta do empregado ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias de trabalho efetivo, na forma estabelecida em regulamento. (...)"

Acrescente-se, ainda, que o Decreto 3.048/99 dispõe em seu art. 214:

"Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e o trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observados os limites mínimo e máximo previstos nos §§ 3º e 5º;

III - para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observados os limites a que se referem os §§ 3º e 5º; (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)

IV - para o dirigente sindical na qualidade de empregado: a remuneração paga, devida ou creditada pela entidade sindical, pela empresa ou por ambas;

V - para o dirigente sindical na qualidade de trabalhador avulso: a remuneração paga, devida ou creditada pela entidade sindical.

VI - para o segurado facultativo: o valor por ele declarado, observados os limites a que se referem os §§ 3º e 5º; (Inciso incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)

§ 1º Quando a admissão, a dispensa, o afastamento ou a falta do empregado, inclusive o doméstico, ocorrer no curso do mês, o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias efetivamente trabalhados, observadas as normas estabelecidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

§ 2º O salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição.

§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição corresponde:(Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)

I - para os segurados contribuinte individual e facultativo, ao salário mínimo; e (Inciso incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)

II - para os segurados empregado, inclusive o doméstico, e trabalhador avulso, ao piso salarial legal ou normativo da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês. (Inciso incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999)"

Note-se que o § 1º, do referido dispositivo, determina que o salário-de-contribuição será proporcional ao número de dias trabalhados, em razão da admissão, dispensa, afastamento ou falta do empregado ocorrida durante o mês.

Acrescente-se, ainda, que o inciso II, do § 3º, do referido dispositivo legal, estabelece que, no caso de ser tomado o salário mínimo como salário-de-contribuição, seja observado o seu valor mensal, diário ou horário, para o fim de calcular o valor da renda mensal inicial do benefício.

A autarquia, ao calcular o valor do benefício, adotou critério previsto em lei, ou seja, o salário-de-contribuição considerado é proporcional aos dias efetivamente trabalhados. Portanto, não merece acolhida o pleito da parte autora, no sentido de que o salário-de-contribuição seja substituído pelo salário mínimo nos meses que o valor do recolhimento for proporcional aos dias efetivamente trabalhados.

Neste sentido, trago à colação julgado da Décima Turma, desta Corte, à unanimidade, em voto da lavra do Relator Desembargador Federal Castro Guerra:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR. NULIDADE POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO.

RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMPREGO DO SALÁRIO MÍNIMO.

INAPLICABILIDADE.

Se a sentença foi bem fundamentada, não há que se falar em nulidade.

Descabe substituir o salário-de-contribuição pelo salário mínimo nas competências em que o valor recolhido foi proporcional aos dias trabalhados.

Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."

(Proc. 200803990088245, d.j. 13.05.2008)

DO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

Tratando-se de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez cujo segurado tenha efetuado menos de trinta e seis contribuições, o cálculo do salário-de-benefício deve observar o disposto no § 2º, do art. 32, do Decreto 3.048/99, que estabelecia:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de trinta e seis contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número apurado."

Posteriormente, com a vigência do Decreto 3.265/99, foi dada nova redação ao § 2º, do Decreto 3.048/99:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."

No caso dos autos, examinando o documento de fls. 12/13, verifico que o tempo de contribuição da parte autora é equivalente a 04 grupos de 12 contribuições que correspondem ao total de 48 contribuições.

Portanto, sendo o auxílio-doença concedido em 11/09/2003, o salário-de-benefício deve obedecer o disposto no art. 32, § 2º, do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto 3.265/99.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int."

Portanto, basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que ela pronunciou-se sobre todas as questões suscitadas.

Inexiste contradição na decisão vergastada, cujo enunciado é de clareza meridiana, não se prestando os embargos para rediscutir questões nela enfrentadas.

A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, portanto, não podem ser utilizados como sucedâneo recursal, a teor do que dispõe o artigo 535 do CPC, *in verbis*:

"Cabem embargos de declaração quando:

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

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

A análise da matéria posta a deslinde descaracteriza os vícios apontados, não sendo possível o acolhimento dos presentes embargos, uma vez que tem por finalidade seja proferida nova decisão em substituição a ora embargada.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp. nº 15774-0 / SP, em voto da lavra do E. Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, julgado em 25/10/1993, publicado no DJU de 22/11/1993, pág. 24895, *in verbis*:

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição."

Isto posto, REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030642-92.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.030642-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RODOLFO RODRIGUES

ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA e outro

: THAIS CRISTINA MORAES DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.04018-0 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 04/06/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e do recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer que a correção monetária seja aplicada de acordo com o Provimento atualizado do TRF da 3ª Região e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do art. 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521, Proc. 199800707751/SP, 6ª Turma, Rel. Fernando Gonçalves, DJ 24/05/1999, p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei nº 11.718/2008.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 20/07/2003, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 132 (cento e trinta e dois) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 13/18):

Certidão de nascimento do autor, na qual seu pai figura como agricultor;
Certidões de nascimento de filho, lavradas em 16/02/75, nas quais o autor foi qualificado como agricultor;
Cópia da CTPS do autor, na qual se observa a condição de trabalhador rural:

| Empresa | Início | Término | Função |
|---------------------|------------|------------|--------------------------|
| Zilmar Antônio Beux | 02/10/2006 | 31/08/2007 | Trabalhador agropecuário |
| Olinda Lazari Beux | 01/09/2007 | Não consta | Trabalhador agropecuário |

Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cel. Sapucaia/MS, em nome do autor, datada de 09/10/87;

Comunicação de decisão de indeferimento do benefício de aposentadoria por idade de rurícola, requerido pelo autor em 30/06/2008.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Sobre o tema colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO, AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, RURÍCOLA, INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL, SENTENÇA CONFIRMADA, RECURSO IMPROVIDO.

1 - A prova testemunhal é meio legítimo à reconstrução de fatos pretéritos ao tempo de serviço para fins previdenciários, mas deve ser hábil e idônea, tanto mais e principalmente se existir razoável início de prova material.

2 - A hierarquização da prova material sobre a testemunhal não tem ressonância no sistema processual civil brasileiro a teor do disposto no artigo 332 do Código de Processo Civil.

3 - O destinatário da restrição à prova exclusivamente testemunhal é a administração previdenciária, nas justificações administrativas, e não o juiz, em processo contencioso.

4 - Certificado de reservista do autor bem como título de eleitor, onde consta a profissão de lavrador são indícios de prova material.

5 - Apelação improvida."

(TRF-3ª REGIÃO - AC 95030358990/SP- 1ª Turma - Rel. Juiz Sinval Antunes - DJ 11/07/1995 - p. 43842)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

Comprovada a condição de rurícola por certidões, certificado militar, título de eleitor e fotografias, corroborados por idôneos depoimentos testemunhais, é de ser reconhecido o tempo de serviço para fins de aposentadoria.

Apelo improvido."

(TRF-3ª REGIÃO - AC 93030143787/ SP - 2ª Turma - Rel. Juiz José Kallás - DOE 09/12/1993 - p. 200)

A CTPS apresentada configura prova material do exercício de atividade rural, nos períodos anotados, e os demais documentos configuram início de prova material, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Em consulta ao CNIS, verifico que foram confirmados os vínculos constantes da CTPS apresentada.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, descontando-se eventuais valores já pagos, na forma do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para determinar que a correção monetária incida sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, descontando-se eventuais valores já pagos, na forma do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Rodolfo Rodrigues
CPF: 790.145.691-49
DIB: 30/06/2008
RMI: 1 (um) salário mínimo

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031127-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031127-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : HELENA ALVES ROCHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.02310-3 3 Vr CUBATAO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por HELENA ALVES ROCHA, espécie 32, DIB: 01/04/1998, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, tendo por objeto:

- a) o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a inclusão do auxílio-doença no cálculo de apuração do salário-de-benefício;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

De plano, o Juízo de primeiro grau extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, sob o fundamento de competir aos Juizados Especiais Federais Cíveis, de forma absoluta, processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação sustentando a competência da Justiça Estadual com base no § 3º do art. 109 da CF. Requereu, em consequência, a reforma integral do *decisum*, com supedâneo no art. 515, § 3º, do CPC. No caso de entendimento contrário, requer que os autos sejam remetidos à Vara de origem.

Regularmente processado o recurso, o feito veio para esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Merece prosperar o recurso.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte, consoante o aresto seguinte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003. "

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência - 6056, Processo: 2004.03.00.000199-8 UF: SP, Relator Des. Fed. Marisa Santos Data da Decisão: 28/04/2004, DJU:09/06/2004 PG: 170).

Ademais, em se tratando de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, a teor do aresto seguinte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício. Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Consectariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(STJ - Primeira Seção, CC - Conflito de Competência - 40972, Processo: 200302200108 UF: RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Data da decisão: 22/09/2004 DJ DATA:25/10/2004, pg:205).

Dessa forma, impõe-se reconhecer a competência do Juízo Estadual da Comarca de Cubatão - SP para o julgamento da lide.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito no Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032510-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032510-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIDIA REZENDE DE ANDRADE PEREIRA

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO

No. ORIG. : 07.00.00160-0 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade rural.

O processo foi extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, ante a ausência de início de prova material da atividade rural.

A autora apelou requerendo a reforma da sentença a fim de que os autos retornem à origem para regular prosseguimento do feito.

O Juiz *a quo* reconsiderou a decisão e concedeu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Foi proferida sentença em 26/03/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e de comprovação dos recolhimentos das contribuições

previdenciárias. Alegou que o fato de o marido da autora possuir vínculo urbano a partir de 01/11/89 descaracteriza o regime de economia familiar. Caso mantida a sentença, requer que os juros de mora sejam fixados em 0,5% ao mês e os honorários advocatícios reduzidos para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a).

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado(a), uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999).

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991). O auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência.

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 02/10/2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 06/09 e 11):

Certidão de casamento, realizado em 07/02/70, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 20/06/1992, 18/11/87 e 30/08/89, nas quais o marido foi qualificado como lavrador;
Cópia da CTPS da autora, na qual não constam vínculos empregatícios.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

As certidões apresentadas configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Apesar de constar no CNIS (fls. 58/59) que o marido possui um vínculo urbano de 01/11/89 a 18/07/94, não restou descaracterizada a condição de trabalhadora rural da autora, pois foi cumprida a carência exigida em lei.

Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados consoante o entendimento desta Turma.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para explicitar que os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LUCIDIA REZENDE DE ANDRADE PEREIRA
CPF: 318.271.438-43
DIB: 04/08/2008
RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034982-79.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034982-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELICIA DE OLIVEIRA LINO ALVES
ADVOGADO : ADRIANO CAZZOLI
No. ORIG. : 07.00.00052-4 2 Vr PROMISSAO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 10/07/2008, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação e o INSS propôs acordo, mas a autora ficou-se inerte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 25/07/2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido da autora foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/22):

Cópia da sua CTPS, na qual se observa a condição de trabalhadora rural:

| Empresa | Início | Término | Função |
|------------------------------|----------|----------|-----------------------------------|
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 21/08/84 | 29/11/84 | Trabalhador rural |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 02/01/85 | 21/12/85 | Trabalhador rural |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 06/01/86 | 24/12/86 | Trabalhador rural |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 12/01/87 | 02/03/87 | Trabalhador rural |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 11/05/87 | 28/12/87 | Trabalhador rural |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 07/01/88 | 09/04/88 | Trabalhador rural em serv. gerais |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 31/05/88 | 30/12/88 | Trabalhador rural em serv. gerais |
| Agropav - Agropecuária Ltda. | 20/02/89 | 19/04/89 | Trabalhador rural em serv. gerais |

| | | | |
|--------------------------|----------|----------|-----------------------------|
| Frigorífico Gejota Ltda. | 21/04/89 | 11/05/90 | Auxiliar de serviços gerais |
|--------------------------|----------|----------|-----------------------------|

Caderneta de campo do Projeto de Assentamento Reunidas, situado em Promissão/SP, em nome de José Lino, irmão da autora, datada de 2000/2001, na qual a autora figura como co-titular do lote agrícola nº 80, de 19,36 ha; Certidão de nascimento de filho, ocorrido em 16/03/95, na qual consta que a autora reside na Fazenda Reunidas, no lote 80;

Comunicação do Superintendente Regional do INCRA/SP endereçada a José Lino, datada de 16/04/2002, no sentido de mantê-lo como titular da parcela 80 da gleba E, Agrovila dos 44 - Projeto de Assentamento Reunidas, localizado no município de Promissão/SP;

Notas fiscais de produtor, nas quais José Lino, consta como remetente de mercadorias, emitidas em 2003/2007.

A CTPS da autora configura prova material do exercício de atividade rural, nos períodos anotados.

Os demais documentos configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas e a consulta ao CNIS confirmaram a condição de rurícola da autora.

Restou comprovado que ela trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados consoante o entendimento desta Turma.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS, mantendo-se a sentença recorrida.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Delícia de Oliveira Lino Alves

CPF: 120.217.668-29

DIB: 30/11/2007

RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035003-55.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035003-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSALIA DE SOUZA FLOR
ADVOGADO : AURIENE VIVALDINI
No. ORIG. : 08.00.00115-7 1 Vr TANABI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 11/05/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e de comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação e o INSS propôs acordo, mas a autora ficou-se inerte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A autora completou 55 anos em 21/06/82, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola. Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.

Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.

Sucedeu, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.

Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.

2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."

Prossegue o Relator:

"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;

"Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado."

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

"Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável."

De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

A partir da edição da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

No caso presente, o(a) autor(a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Para embasar o pedido foram apresentados os documentos de fls. 22/28, 31/32 e 57/58:

*Certidão de casamento, realizado em 30/09/50, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Requerimento de expedição de certidão de produtor rural, datado de 02/06/2008, em nome da autora;
Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Votuporanga/SP, datada de 04/06/2008, na qual consta que a autora inscreveu-se como produtor rural em 16/03/92, recebendo a inscrição estadual de produtor nº P-0277 0869.0/000, Estado de São Paulo, conforme consta na Declaração Cadastral - Produtor - DECAP nº 037/92. Consta, ainda, que revalidou a inscrição, conforme consta na Declaração Cadastral - Produtor - DECAP nº 186/93;
Notas fiscais de produtor para emissão até 28/02/95, nas quais a autora consta como remetente de mercadorias;
Certidões de nascimento de filhos, lavradas em 29/05/67, 08/11/52 e 14/05/60, nas quais o marido da autora foi qualificado como lavrador;*

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

A consulta ao CNIS (fls. 49/54) demonstrou que a autora recebe, desde 01/12/88, pensão por morte do marido, decorrente de vínculo rural.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os

documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)".

(STJ, RESP 505429, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação, mantendo-se a sentença recorrida.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Rosalia de Souza Flor

CPF: 121.540.398-47

DIB: 01/12/2008

RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035487-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035487-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DOMINGOS FRANCISCO

ADVOGADO : LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA

No. ORIG. : 09.00.00010-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola, com antecipação de tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 17/06/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e do recolhimento de contribuições. Caso mantida a sentença, requer que os juros de mora sejam reduzidos para 0,5% ao mês, a contar da citação e os honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do art. 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. *Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

3. *In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

(RESP 189521, Proc. 199800707751/SP, 6ª Turma, Rel. Fernando Gonçalves, DJ 24/05/1999, p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 15/12/2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 11/17):

Certidão de nascimento do autor;

Certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 12/12/65, na qual consta que era lavrador;

Título eleitoral do autor, datado de 23/08/82, no qual foi qualificado como lavrador;

Cópia da CTPS do autor, na qual não constam vínculos empregatícios;

Nota fiscal referente à compra de enxada e lima para enxada, datada de 07/10/2008, em nome do autor.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Sobre o tema colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO, AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, RURÍCOLA, INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL, SENTENÇA CONFIRMADA, RECURSO IMPROVIDO.

1 - A prova testemunhal é meio legítimo à reconstrução de fatos pretéritos ao tempo de serviço para fins previdenciários, mas deve ser hábil e idônea, tanto mais e principalmente se existir razoável início de prova material.

2 - A hierarquização da prova material sobre a testemunhal não tem ressonância no sistema processual civil brasileiro a teor do disposto no artigo 332 do Código de Processo Civil.

3 - O destinatário da restrição à prova exclusivamente testemunhal é a administração previdenciária, nas justificações administrativas, e não o juiz, em processo contencioso.

4 - Certificado de reservista do autor bem como título de eleitor, onde consta a profissão de lavrador são indícios de prova material.

5 - Apelação improvida."

(TRF-3ª REGIÃO - AC 95030358990/SP - 1ª Turma - Rel. Juiz Sinval Antunes - DJ 11/07/1995 - p. 43842)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

Comprovada a condição de rurícola por certidões, certificado militar, título de eleitor e fotografias, corroborados por idôneos depoimentos testemunhais, é de ser reconhecido o tempo de serviço para fins de aposentadoria.

Apelo improvido."

(TRF-3ª REGIÃO - AC 93030143787/ SP - 2ª Turma - Rel. Juiz José Kallás - DOE 09/12/1993 - p. 200)

A cópia da CTPS do autor não serve como início de prova, pois nela não consta nenhuma anotação de vínculo de trabalho.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

A consulta ao CNIS (fls. 70 e documento anexo) não demonstra que o autor tenha anotações de vínculos de natureza urbana que pudessem descaracterizar sua condição de rurícola.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação, mantendo a sentença e a tutela anteriormente concedida.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Segurado: Domingos Francisco
CPF: 073.036.008-33
DIB: 03/04/2009
RMI: 1 (um) salário mínimo

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036684-60.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036684-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DENILSON MARTINS
No. ORIG. : 07.00.00222-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP
DECISÃO
Vistos, etc

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 22/04/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e do recolhimento de contribuições.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do art. 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo

com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521, Proc. 199800707751/SP, 6ª Turma, Rel. Fernando Gonçalves, DJ 24/05/1999, p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 02/08/2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 10/13):

Certidão de casamento, realizado em 10/09/68, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Cópia da CTPS do autor, na qual consta o seguinte vínculo:

| Empresa | Início | Término | Função |
|-------------------------------|------------|------------|-----------------|
| Terraplanagem Ottoni Ltda. ME | 10/02/2006 | 18/05/2006 | tratorista |
| Salvador de Oliveira | 15/03/2007 | Não consta | Serviços gerais |

Recibo de pagamento de salário em nome do autor, relativo a novembro/2007, no qual consta que ocupa o cargo de "serviços gerais" na Fazenda Santa Cecília, de propriedade de Salvador de Oliveira, situada em Morro Agudo/SP.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Sobre o tema colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO, AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, RURÍCOLA, INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL, SENTENÇA CONFIRMADA, RECURSO IMPROVIDO.

1 - A prova testemunhal é meio legítimo à reconstrução de fatos pretéritos ao tempo de serviço para fins previdenciários, mas deve ser hábil e idônea, tanto mais e principalmente se existir razoável início de prova material.

2 - A hierarquização da prova material sobre a testemunhal não tem ressonância no sistema processual civil brasileiro a teor do disposto no artigo 332 do Código de Processo Civil.

3 - O destinatário da restrição à prova exclusivamente testemunhal é a administração previdenciária, nas justificações administrativas, e não o juiz, em processo contencioso.

4 - *Certificado de reservista do autor bem como título de eleitor, onde consta a profissão de lavrador são indícios de prova material.*

5 - *Apelação improvida."*

(TRF-3ª REGIÃO - AC 95030358990/SP- 1ª Turma - Rel. Juiz Sinval Antunes - DJ 11/07/1995 - p. 43842)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

Comprovada a condição de rurícola por certidões, certificado militar, título de eleitor e fotografias, corroborados por idôneos depoimentos testemunhais, é de ser reconhecido o tempo de serviço para fins de aposentadoria.

Apelo improvido."

(TRF-3ª REGIÃO - AC 93030143787/ SP - 2ª Turma - Rel. Juiz José Kallás - DOE 09/12/1993 - p. 200)

Com relação à atividade de tratorista, aplica-se a Súmula 196 do STF, que dispõe:

"Ainda que exerça atividade rural, o empregado de empresa industrial ou comercial é classificado de acordo com a categoria do empregador."

A consulta ao CNIS, que ora se junta, demonstrou que a empresa Terraplanagem Ottoni Ltda. ME, na qual o autor trabalhou como tratorista, dedica-se à agricultura.

Assim, o vínculo do autor de 10/02/2006 a 18/05/2006, como tratorista, deve ser considerado como rural.

A CTPS configura prova material do exercício de atividade rural, nos períodos anotados.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

Ressalvo que o fato de constar no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 82/83) que o autor possui vínculos urbanos de 01/08/90 a 28/02/95, de 01/09/95, não constando data de saída e 01/04/2003 a 06/11/2003, não descaracteriza a sua condição de trabalhador rural, pois a atividade urbana foi exercida por curto período e a atividade rural de maneira descontínua, tendo sido cumprida a carência exigida em lei.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS, mantendo-se a sentença recorrida.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Geraldo Rodrigues de Oliveira
CPF: 468.751.152-04
DIB: 24/01/2008
RMI: 1 (um) salário mínimo

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038229-68.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038229-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA MARCORIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 08.00.00075-8 1 Vr BRODOWSKI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 21/05/2009, submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em valor inferior a 5% sobre o valor da causa.

A autora interpôs recurso adesivo requerendo que os juros de mora sejam fixados em 1%, a partir da citação, e os honorários advocatícios majorados para 15% sobre a liquidação final.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação e o INSS propôs acordo, mas a autora ficou-se inerte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 31/07/2008, tendo sido proferida a sentença em 21/05/2009.

Assim, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 27/12/2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do(a) autor(a) foram apresentados os seguintes documentos (fls. 09/15):

Cópia da sua CTPS, na qual se observa a condição de trabalhadora rural:

| Empresa | Início | Término | Função |
|--------------------------------------|----------|----------|-------------------|
| Antônio E. Cardoso | 01/07/90 | 30/10/90 | Serviços gerais |
| Sociedade Agrícola Santa Lydia Ltda. | 19/02/93 | 14/01/99 | Trabalhador rural |

Certidão de casamento, realizado em 21/01/71, na qual o marido foi qualificado como tratorista;

Certidão de óbito do marido, ocorrido em 01/01/97, na qual consta que era lavrador.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Relator: Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A CTPS apresentada configura prova material do exercício de atividade rural, nos períodos anotados.

Os demais documentos configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

A consulta ao CNIS, que ora se junta, demonstrou que o marido possui anotações de vínculos de natureza rural, que confirmam a sua condição de trabalhador rural.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação.

Os honorários advocatícios devem ser majorados para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo para fixar os juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação, e majorar os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob as penas da lei.

Segurado: Josefina Marcorio de Oliveira

CPF: 195.433.948-81

DIB: 31/07/2008

RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038336-15.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038336-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACE APARECIDA DA ROSA
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA
No. ORIG. : 07.00.00136-6 1 Vr APIAI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 19/03/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que não há início de prova material do exercício da atividade rural nos últimos anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e de comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Alegou que o fato de o marido possuir vínculo urbano desde 15/08/89 descaracteriza a condição de rurícola da autora. Caso mantida a sentença, requer que os juros de mora sejam reduzidos para 0,5% ao mês e os honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como segurado(a) especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado(a), uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do artigo 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei nº 11.718/2008.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 16/08/2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de segurado(a) especial pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/15):

Certidão de casamento, realizado em 16/01/71, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Certidões de nascimento dos filhos, lavradas em 15/01/72, 24/06/74 e 18/11/76, nas quais o marido figura como lavrador.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Relator: Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

Apesar de constar no CNIS (fls. 55/56) que o marido possui um vínculo com a Prefeitura Municipal de Apiaí/SP, desde 15/08/89, não restou descaracterizada a condição de trabalhadora rural da autora, pois foi cumprida a carência exigida em lei.

Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Os juros de mora e os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados consoante o entendimento desta Turma.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS, mantendo-se a sentença recorrida.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Jurace Aparecida da Rosa
CPF: 374.668.728-40
DIB: 16/06/2008
RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00184 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038589-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038589-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA DO PRADO
ADVOGADO : LORY CATHERINE SAMPER OLLER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG. : 08.00.00135-7 2 Vr IBIUNA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 23/04/2009, submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que não há início de prova material relativa aos 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e de comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Caso mantida a sentença, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, que os juros de mora sejam reduzidos para 0,5% o mês, a partir da citação, e os honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Inicialmente, observo que não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 17/03/2008 e a sentença foi proferida em 23/04/2009.

Posto isso, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como segurado(a) especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado(a), uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991). O auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 13/10/2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de segurado(a) especial pelo período de 138 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 13/14):

*Certidão de casamento, realizado em 04/02/67, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
Comunicação de decisão de indeferimento do benefício de aposentadoria por idade, requerido pela autora em 17/03/2008.*

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Relator: Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A certidão de casamento configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Apesar de constar no CNIS (fls. 34/40 e documento anexo) que a autora cadastrou-se como facultativo em 02/08/2006, efetuou recolhimentos de 08/2006 a 11/2006 e de 01/2007 a 08/2007, e que o marido recebeu amparo social ao idoso, de 14/02/2006 a 03/06/2006, não restou descaracterizada a condição de trabalhadora rural da autora, pois foi cumprida a carência exigida em lei.

Uma vez comprovado o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois o posterior abandono das lides rurais não impede o deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha sido cumprida a respectiva carência.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Os juros de mora devem ser fixados a partir da citação, em 1% ao mês.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tendo em vista que fixados consoante o entendimento desta Turma.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para determinar que os juros de mora incidam a partir da citação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob as penas da lei.

Segurado: Rosa Maria do Prado

CPF: 095.034.108-86

DIB: 17/03/2008

RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038737-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038737-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
No. ORIG. : 08.00.00312-2 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 18/08/2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício em número de meses equivalente à sua carência e de comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Os autos foram remetidos ao Gabinete da Conciliação, mas o INSS alegou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no inciso II do artigo 25 não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a).

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no artigo 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado(a), uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180

(cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991). O auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 13/06/2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de segurado(a) especial pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido foram apresentados os seguintes documentos (fls. 12/16):

Certidão de casamento, realizado em 24/07/71, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Certidão de nascimento de filho, lavrada em 22/12/78, na qual o marido foi qualificado como lavrador;

Cópia da CTPS da autora, na qual constam os seguintes vínculos:

| Empresa | Início | Término | Função |
|------------------------------------|------------|------------|---------------------|
| Cleagro Agro Pastoral S/A | 14/06/89 | 16/06/89 | Empregada rural |
| Patrícia Ienny Akiyama Amadei - ME | 02/05/97 | 25/07/97 | Auxiliar cozinheira |
| Antônio Z. Sobrinho | 24/08/2006 | 30/09/2006 | Trabalhador rural |

Comunicação de decisão de indeferimento do benefício de aposentadoria por idade, requerido pela autora em 21/10/2008.

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Relator: Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os vínculos rurais constantes da CTPS configuram prova material do exercício de atividade rural.

Os demais documentos configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

Os depoimentos das testemunhas confirmaram a condição de rurícola da autora.

Apesar de constar na CTPS e no CNIS (fls. 38) que a autora possui um vínculo urbano de 02/05/97 a 25/07/97 e que o marido possui vínculos urbanos a partir de 01/04/77 (fls. 98/106), não restou descaracterizada a condição de trabalhadora rural da autora, pois ela possui prova material do exercício da atividade rural em nome próprio. Além

disso, consta que o marido recebeu aposentadoria por idade, como segurado especial, de 20/03/95 a 06/06/2008 (doc. anexo).

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. "(...) 3. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS, mantendo-se a sentença recorrida.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Antônia da Silva Rodrigues
CPF: 136.624.938-02
DIB: 21/10/2008
RMI: 1 (um) salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001939-87.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.001939-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA DE JESUS DA SILVA
ADVOGADO : SILVANA FERNANDES e outro
CODINOME : TEREZA DE JESUS SILVA
No. ORIG. : 00019398720094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial de prestação continuada, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, não foram preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas processuais.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A autora apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença, acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, como acertadamente procedeu o Juízo de primeira instância (nesse sentido, TRF/3ª Região, AGR 112081, 5ª Turma, j. em 05/08/2002, v.u., DJ de 18/11/2002, página 799, Rel. Juiz Convocado Higino Cinacchi).

Logo, não merece acolhida a pretensão do INSS de deferimento do efeito suspensivo por este Relator, pois não restaram configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 21/10/1943 e propôs a ação em 16/03/2009.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 72/75), que a autora reside com seu cônjuge, também idoso, e dois netos. A renda familiar é constituída do auxílio-doença recebido pelo marido, no valor de R\$ 786,87 (setecentos e oitenta e seis reais e oitenta e sete centavos), referente a agosto de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Além disso, a família recebe auxílio do Programa Bolsa-Família, na quantia de R\$ 35,00 (trinta e cinco reais).

Residem em casa própria localizada em área urbana de vulnerabilidade social. A construção é de alvenaria, tem área de 36 metros quadrados, sendo composta por quatro cômodos pequenos, todos sem reboco, no contra-piso e mal conservados. Os móveis que guarnecem a moradia são insuficientes para o atendimento das necessidades e se encontram em péssimo estado.

Outrossim, depreende-se do estudo sócio-econômico que a família possui despesas com bens essenciais - água (R\$ 70,27), luz (R\$ 58,76.), gás (R\$ 40,00), alimentos (R\$ 600,00), medicamentos (R\$ 120,00), telefone (R\$ 15,00), transporte (R\$ 40,00) e empréstimo (R\$ 270,19) - que superam consideravelmente o montante de rendimentos fixos do núcleo familiar, o que revela sua condição de hipossuficiência.

Assim, do conjunto probatório, verifica-se que a autora é idosa e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante a percepção de renda por seu cônjuge, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das contingências. Destaque-se as inegáveis dificuldades advindas dos cuidados exigidos, em razão de tratar-se de família, em que apenas um membro, incapacitado para o trabalho, sustenta e atende aos demais, entre os quais a autora.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Saliento que a Taxa Selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, e não se presta para atualização das prestações decorrentes de ações previdenciárias.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Logo, infundada a impugnação do INSS neste aspecto.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os juros de mora na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00187 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005744-42.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.005744-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : JOSE MARCELINO FILHO
ADVOGADO : PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057444220094036110 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Remessa *Ex Officio* em ação ordinária proposta por JOSÉ MARCELINO FILHO, espécie 42, DIB.: 25/02/2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto o pagamento das parcelas vencidas, relativas ao período compreendido entre 25/02/2003 e 31/08/2004, no valor correspondente de R\$21.229,94 (vinte e um mil, duzentos e vinte e nove reais e noventa e quatro reais), acrescidas de correção monetária e juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, nos termos do pedido. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária pela Resolução 561/2007 da COGE e juros de mora a taxa de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Tendo em vista a sucumbência experimentada pela autarquia, fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Subiram os autos a este grau de jurisdição e, após distribuição, vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Examinando os autos, verifico às fls. 13 que a data de início do benefício foi fixada em 25/02/2003. Por outro lado, o documento de fls. 15 demonstra que havia um crédito em 09/02/2005 no valor de R\$21.229,94 (vinte e um mil, duzentos e vinte e nove reais e noventa e quatro reais), relativo ao período compreendido entre 25/02/2003 e 31/08/2004, referente ao benefício Nº 128.546.815-2 de titularidade de JOSE MARCELINO FILHO.

Note-se que, em sua contestação, a autarquia limitou-se a invocar a ausência de interesse de agir, ao fundamento de que a parte autora não havia demonstrado a recusa ao pagamento das diferenças pleiteadas.

Os argumentos utilizados pela autarquia, *in casu*, não convencem. Ao contrário, restou absolutamente claro na manifestação de fls. 42 que houve o reconhecimento da procedência do pedido formulado na inicial, incidindo, em consequência, o disposto no artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumprido destacar, por oportuno, que o artigo 59 da Lei 9.784/99 estabelece o prazo de 30 dias para que a autarquia libere o pagamento dos valores em atraso, *in verbis*:

"Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita."

Considerando que entre a data de início do benefício e a data de interposição da ação este prazo foi ultrapassado, em muito, razão pela qual ficou evidente a ofensa ao princípio da eficiência previsto no artigo 37, "caput", da Constituição Federal.

Neste sentido, trago à colação julgado da Turma Suplementar da 3ª Seção, desta Corte, em voto da relatoria da Juíza Federal Louise Filgueiras, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE ANÁLISE DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E LIBERAÇÃO DO PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS - PAB. AUDITORIA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de falta de interesse de agir argüida não prospera, pois restou evidenciada a necessidade de o autor buscar a tutela jurisdicional, sob pena de continuidade da inércia do réu.
2. O autor esteve aguardando o encerramento da auditoria e liberação dos valores atrasados desde 09/03/2003, o que significa que o procedimento permaneceu sem andamento por lapso temporal muito superior ao previsto legalmente, 30 dias, conforme artigo 59, da Lei n.º 9.784/99, até que, com a propositura desta demanda, houve movimentação do procedimento, evidenciando, assim, a falha no desempenho da Administração, em ofensa ao princípio da eficiência que rege sua atuação, nos termos do artigo 37, caput, da Constituição Federal.
3. Os juros devidos são os legais e incidem à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir da citação. Contam-se os juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP).
4. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001.
5. Apelação do INSS e reexame necessário aos quais se nega provimento." (Proc. nº 200461830007381/SP, d.j. 23/09/2008, DJF3 - 22/10/2008)

Por outro lado, convém deixar anotado que o vencimento de cada prestação previdenciária ocorre no mês subsequente ao de sua competência, variando apenas o dia em função do dígito final do número do benefício.

Não sendo o pagamento efetuado no referido dia, deve a autarquia arcar com a correção monetária sobre a parcela em atraso, desde quando devida, que será apurada em regular processo de execução.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já solidificou a sua jurisprudência no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 6899/81. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. SÚMULAS 43 E 148/STJ. COMPATIBILIDADE.

- *Compatibilidade da aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148/STJ, com vistas a assegurar a incidência da correção monetária sobre benefícios previdenciários pagos em atraso desde o vencimento de cada prestação. Precedentes. Embargos não conhecidos."*

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 102622, Processo 199800067515-SP, DJU 16/11/1999, p. 179, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

"PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 6899/81. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. SÚMULAS 43 E 148/STJ. COMPATIBILIDADE.

- *Compatibilidade da aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148/STJ, com vistas a assegurar a incidência da correção monetária sobre benefícios previdenciários pagos em atraso desde o vencimento de cada prestação. Precedentes. Embargos não conhecidos."*

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 194399, Processo 199900437730-SP, DJU 16/11/1999, p. 183, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, mantendo inalterada a doutra sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005823-18.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005823-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : IRINEU CAMPOS ZANGARINI

ADVOGADO : RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00058231820094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por IRINEU CAMPOS ZANGARINI, espécie 42, DIB.: 19/10/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição, para o fim de calcular o valor da renda mensal inicial do benefício, face ao que estabelece o art. 208 da C.F. e art. 28 da Lei 8.212/91;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$1.000,00, observado, no particular, o disposto na Lei 1.060/50.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se o *decisum* recorrido.

DO MÉRITO.

Inicialmente observo que os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Logo, o segurado tem direito adquirido à obtenção do benefício de aposentadoria, que permanece íntegro, e não a forma de cálculo do salário-de-benefício.

Neste sentido o Desembargador Federal Aricê Amaral assim se pronunciou na A.C. nº 94.03.025949-3/SP, publicado no DJU de 05.02.97, in verbis:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte ao apreciar a A.C. nº 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

É de se deixar anotado que a própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91.

Assim, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser calculado com base no salário-de-benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29 do referido diploma legal define o salário-de-benefício, nos seguintes termos:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Observe-se que o § 3º, do dispositivo acima citado, estabelece que devem ser computados no cálculo do valor do salário-de-benefício os ganhos habituais, a qualquer título, seja em forma de moeda corrente ou utilidades que sobre elas tenha incidido contribuição previdenciária.

Por outro lado, o § 7º do art. 28 da Lei 8.212/91, assim determina:

"Entende-se por salários-de-contribuição:

(...)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salários-de-contribuição, na forma estabelecido em regulamento.

(...)"

Convém deixar anotado, por oportuno, que antes da vigência da Lei 8.870/94, que alterou a redação dos §§ 7º, do art. 28 da Lei 8.212/91, e 3º, do art. 29 da Lei 8.213/91, não havia qualquer impedimento quanto a inclusão do décimo terceiro na soma dos salários-de-contribuição, tendo em vista que constituíam ganhos habituais do segurado empregado e que sobre os quais incidiam contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido pela 10ª Turma, desta Corte, por unanimidade, em voto da relatoria do Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido.

(Proc. nº 2004.03.99.025226-0, d.j. 28.03.2006)

Portanto, sendo o benefício concedido antes da Lei 8.870/94, o abono anual deve integrar o salários-de-contribuição, para o fim de apurar o valor da renda mensal inicial do benefício, devendo, contudo, ser observado o teto previsto nos art. 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para condenar o INSS a incluir no cálculo da renda mensal inicial do benefício a gratificação natalina referente ao período básico de cálculo, devendo o novo cálculo observar a limitação prevista nos art. 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8, desta Corte, e 148 do STJ, Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano (art. 1062 CC) até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir em 1% ao mês, face ao disposto no § 1º do art. 161 do CTN, contados a partir da citação (art. 219 do CPC), e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação apurado na data da sentença.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-93.2009.4.03.6119/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ROBERTO NEVES
ADVOGADO : KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075439320094036119 1 V_r GUARULHOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ROBERTO NEVES, espécie 42, DIB.: 25/09/2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da renda mensal inicial do benefício, para que o seu valor seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário;

b-) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido contido na exordial. Em consequência, condenou-a ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$500,00 (quinhentos reais), observado o disposto na Lei 1.060/50. Custas nos termos da lei.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DO MÉRITO.

De um exame detalhado dos autos, observo que o pleito contido na exordial tem por objeto o recálculo da renda mensal inicial do benefício, em conformidade com o disposto no artigo 29 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende o disposto no § 1º, do artigo 201 da Constituição Federal, ao fundamento de que ele atua como diferenciador entre os segurados que estão nas mesmas condições, mas que tem idades diferentes.

No que tange à atualização monetária dos salários-de-contribuição, é de se observar que a Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(.....)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

(.....)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do

benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição Federal, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, in verbis:

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

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(.....).

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação, in verbis:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe o artigo 103 da Constituição Federal.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A Emenda Constitucional n. 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da renda mensal inicial, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário-de-benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da lavra do Eminentíssimo Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN nº 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, pág. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, por unanimidade, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. nº 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009, pág. 545)

Dessa forma, adotando o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia ao proceder o cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos artigos 201, parágrafo 2º, e 194, inciso IV, da atual Carta Magna.

Convém destacar, por último, que as contribuições sociais visam o custeio da seguridade social, que por sua vez é composta pela previdência, pelo sistema único de saúde e pela assistência social, ou seja, as contribuições vertidas pelos segurados e demais contribuintes não são destinadas, única e exclusivamente, ao pagamento de benefícios previdenciários, mas sim para a manutenção da estrutura, benefícios e serviços da seguridade, restando equivocada o raciocínio de que à toda contribuição social necessária a equivalência de um benefício social.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006368-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006368-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : LUIZ ROBERTO LEE PINTO

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por LUIZ ROBERTO LEE PINTO, espécie 42, DIB.: 26/06/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a substituição da data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 26/06/1992, para 02/07/1989, face ao direito adquirido;

b) que seja afastado o teto sobre o salário-de-benefício ou que a limitação incida sobre o salário-de-benefício apenas para pagamento, mantendo o valor original, bem como a incidência dos autos do teto do salários-de-contribuição previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03;

c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o artigo 285-A do CPC, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Após resposta da autarquia, os autos subiram a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91. Assim, observando-se critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo devidamente.

No presente caso vislumbra-se que a concessão do benefício impugnado caracteriza o ato jurídico perfeito, conceituado pela doutrina como "aquele que sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável" (Limongi França).

Como frisa J. Cretella Júnior, o ato completou todo o ciclo de formação por preencher todos os requisitos exigidos pela lei; como corolário, "lei posterior não pode incidir sobre ele, tirando-o do mundo jurídico, porque perfeição, aqui, é sinônimo de conclusão".

As regras concernentes ao ato jurídico perfeito em nosso ordenamento são ademais de clareza meridiana ao vedarem sua modificação. Note-se, a respeito, o artigo 5º, XXXVI da Carta Magna e o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Lei Maior. Desta forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido, o qual pode ser definido como aquele que integra de forma definitiva o patrimônio do sujeito de direitos. Na hipótese presente, o direito subjetivo não foi exercitado quando em vigor legislação anterior por faculdade do próprio autor. Há de ser observada, assim, lição do mestre José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Neste sentido, oportuno trazer à colação trecho do voto do eminente Desembargador Federal desta Corte Roberto Haddad, na remessa oficial e apelação cível nº 98.03.066236-8, publicada no DJU de 30.03.99:

"(...)

Se o autor pretendia ter seu benefício calculado desde março de 1989 para usufruir dos reajustes desde então devidos, deveria ter exercido o seu direito à época e não esperar atingir tempo integral, índice integral (100%) e, entretanto, retroagir a data do cálculo de seu benefício quando não havia implementado todos os requisitos para esta modalidade. Não tendo o beneficiário demonstrado interesse na aposentadoria, não pode agora requerer a retroação da data de cálculo para beneficiar-se de três anos de reajustes dos quais abriu mão ao continuar em atividade sem fazer qualquer requerimento.

Nesse sentido, não há que se falar em direito adquirido, eis que o direito que possuía à época era de aposentadoria proporcional e esperou atingir tempo suficiente para pleitear a integral.

"(...)"

DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 e Nº 41/03.

A manutenção do valor real dos benefícios previdenciários encontra-se prevista no art. 201, § 2º, da atual Carta Magna, que assim estabelece, *in verbis*:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Decreto nº 357/91, publicado em 09.12.91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado em conformidade com o art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das Emendas Constitucionais nº 20, de 15/12/1998, e nº 41, de 19/12/2003, ao benefício do autor, não procede o pedido contido na exordial.

Estabelece o art. 14 da Emenda Constitucional nº 20, *in verbis*:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por outro lado, o artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41, assim determina:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que eles tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários-de-contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados, por unanimidade, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.

Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."

(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.

O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.

Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."

(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.

A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."

(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)

Finalizando, verifica-se que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da atual Carta Magna, razão pela qual não prospera o pleito contido na exordial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011297-45.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.011297-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA COELHO
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112974520094036183 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício interposta por MARIA DA CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA, espécie 21, DIB.: 08/08/2000, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a revisão do valor do benefício previdenciário, por força do que estabelecem os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91;
b-) a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91 e 27,23%, referentes aos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, ao fundamento de que a autarquia reajustou os salários-de-contribuição e não reajustou os salários-de-benefício, razão pela qual infringiu a regra da contrapartida, e violou, desta forma, o disposto nos artigos 194, IV e 201, além do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal;
c-) a implantação das diferenças apuradas nas prestações vincendas, em prazo a ser assinalado pelo Juízo, sob pena de multa diária;
d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o artigo 285-A do CPC, julgou improcedente a ação e isentou a parte autora das verbas de sucumbência, uma vez que beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora apresentou apelação aduzindo a preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de cerceamento de defesa. Pede, em conseqüência, a aplicação do art. 557, § 1º - A, do CPC, requerendo a devolução dos autos à comarca de origem, para regular processamento do feito.

Após resposta da autarquia, os autos subiram a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz ao decidir a lide poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Neste sentido, trago à colação excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, in verbis:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

Assim, aplica-se a nova regra inserida no § 1º do artigo 515 do CPC pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, que entrou em vigor aos 27/03/2002 (três meses após a sua publicação aos 27/12/2001, conforme o art. 2º da referida lei.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2o Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3o Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

A alteração não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição e atende o amplo acesso à justiça. Tendo havido a regular tramitação do processo em primeira instância, em causa que aborda questões unicamente de direito ou questões de fato cuja prova já foi produzida em primeira instância, cumpre a este Tribunal, em reconsiderando os fundamentos da sentença recorrida, examinar a lide integralmente.

Cumprido destacar, de início, que para um perfeito entendimento do critério adotado pela autarquia previdenciária no reajuste dos benefícios, necessário fazer uma retrospectiva da legislação aplicável ao caso concreto.

A manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou expressamente determinada no artigo 201, §2º, da Carta Magna, que assim estabelece, *in verbis*:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Decreto nº 357/91, publicado em 09.12.91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, inciso II, *in verbis*:

"O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - O valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual."

Posteriormente, a Lei 8.542, de 23 de dezembro de 1992, deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o parágrafo 1º do dispositivo em comento, e estabeleceu, em consequência, um novo critério de reajuste dos benefícios previdenciários

Nesse diapasão, sobreveio a Lei 8.542/92, que elegeu o IRSM como novo critério de correção dos benefícios previdenciários.

Com a edição da Lei 8.700/93 foi alterada a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Todavia, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r - Índice de Preços ao Consumidor, série r, calculado e divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, conforme se depreende da leitura do artigo 29 do referido diploma legal.

Em 29 de abril de 1996 foi editada a Medida Provisória nº 1.415 que, em seu artigo 2º, novamente modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida medida provisória foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998: *Art 7º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.*

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho de 1997 e junho de 1998, a mesma lei estabeleceu em seus artigos 12 e 15, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática, a Lei 9.971, de 18 de maio de 2000, em seu artigo 4º, § 2º, estabeleceu percentual fixo para o reajuste de junho de 1999.

Seguindo a mesma linha, a Medida Provisória 2.022-17, de 23 de maio de 2000, também estabeleceu um percentual fixo para o reajuste de junho de 2000.

Referida medida provisória foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Artigo 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - ...

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida medida provisória continua em vigor, por força do artigo 2º, da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001:

"As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Para os reajustamentos dos benefícios nos anos de 2001 e 2002, foram editados, respectivamente, os Decretos 3.826, de 31 de maio de 2001, e 4.249, de 24 de maio de 2002.

Em 9 de julho de 2003 foi editada a Lei 10.699 que modificou a redação do caput, do artigo 41, da Lei 8.213/91, de modo a restaurar a data dos reajustamentos dos benefícios para a mesma do salário mínimo, in verbis:

"Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

(...)"

Com relação ao reajustamento dos benefícios no ano de 2004 foi editado o Decreto 5.061, de 30 de abril de 2004, que, em seu artigo 1º, estabeleceu o índice devido.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário questionando a forma de atualização utilizada pela autarquia.

Apreciando a questão, o Supremo Tribunal Federal reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: incorrência de inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 376846-SC, Relator Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, p. DJU 02-04-2004, p. 13: O Tribunal, por maioria, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário para reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei 9711, de 20.11.1998, art.4º, §§ 2º e 3º, da Lei 9971, de 18.05.2000, e art.1º, da Medida Provisória 2187-13, de 24.08.2001, e do Decreto 3826, de 31.05.2001, vencidos os Mins. Marco Aurélio e Carlos Britto, que conheciam do recurso e o desproviavam)

Assim, inexistente amparo legal para que seja mantida a equivalência entre o reajuste do salário-de-contribuição e o reajuste do valor do benefício, uma vez que entre eles inexistente qualquer relação de paridade.

Neste sentido, trago à colação o entendimento do Eminentíssimo Ministro Gilson Dipp proferido no Recurso Especial nº 285605, julgado no Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Denotar que o fato do segurado recolher as contribuições pelo teto permitido, não quer dizer que o seu benefício seja igual àquele teto. Não há lei assegurando tal equivalência, sendo certo que a relação entre os valores de recolhimento e de benefício não é de paridade."

Anote-se, por conseguinte, que não prospera o pedido de reajustar o valor dos benefícios, com fundamento nas Emendas Constitucionais nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e nº 41, de 19 de dezembro de 2003.

Estabelece o artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, *in verbis*:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Com relação ao artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, observe-se que ele assim determina:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que eles tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários-de-contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Cumpra assinalar que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados, por unanimidade, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.

Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."

(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.

O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.

Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."

(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.

A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."

(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao recurso, mantendo inalterada a doutra sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012736-91.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012736-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : JOSE EDUARDO DA SILVA
ADVOGADO : PAULA CRISTINA MOURÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127369120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O processo foi julgado sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I, c.c. o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC; sob o fundamento de que instada a emendar a inicial, a parte autora não juntou aos autos os documentos essenciais ao ajuizamento da demanda, e não providenciou as informações para efeitos de verificação de prevenção.

Em prol do seu pedido, o apelante aduz que não se trata de extinção do processo sem exame do mérito, ao argumento de não se constatar falha na propositura da demanda que comprometa as condições da ação exigidas pela lei. Alega, ainda, a necessidade para a extinção do processo, da sua intimação pessoal, hipótese esta que não se verificou no presente feito. Por conseguinte, requer a reforma do r. *decisum a quo*.

Não foram apresentadas contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Entendo ser o caso de se manter a extinção do processo, em consonância com o inciso I, do art. 267, do Código de Processo Civil.

Da leitura dos autos, vislumbra-se que houve inércia da parte autora em praticar os atos processuais necessários, depois de devidamente intimada.

Na hipótese, o juiz de primeiro grau determinou ao autor que providenciasse a emenda da inicial. Fixou prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 42).

Embora o autor tenha respondido ao despacho, não o fez a contento, pois deixou de cumprir o "item 2", conforme requerido, limitando-se a requerer a expedição de ofício à vara competente para a obtenção das informações necessárias no tocante à possível prevenção com o processo de n.º 2003.61.84.095805-7. Vide fls. 44/49.

Detectada a existência de indícios da ocorrência de prevenção do presente processo com o feito supracitado, do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, conforme informado à fl. 41, e não havendo nos autos elementos suficientes para a sua adequada apreciação; determinou o MM Juízo *a quo*, a intimação da parte autora, ora apelante, para, no prazo de 10 (dez) dias, nos moldes do art. 284, do Código de Processo Civil, trazer cópias da exordial e de eventual decisão, nos seguintes termos (fl. 42), *in verbis*:

"1. Para efeitos de verificação de prevenção, junte a parte autora cópias da inicial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida no(s) processo(s) indicado(s) no termo de prevenção retro, informando a respeito do respectivo andamento.

2. (...)."

À fl. 50 observa-se o indeferimento do pedido deduzido pelo autor, ao argumento de ser incabível ao juízo diligenciar pela parte.

Por oportuno, salienta-se a desnecessidade da intimação pessoal do apelante, eis que a publicação em nome do advogado constituído nos autos é o quanto basta, nos termos do entendimento jurisprudencial emanado das Cortes pátrias (STJ, REsp 642400/RJ, DJ 14/11/05; STJ, REsp 703998/RJ, DJ 11/10/05; STJ, REsp 204.759/RJ, DJ 03/11/03; TRF2, 2007510100053-0/RJ, DJ15/01/08).

Tem-se, portanto, que mesmo após a mencionada determinação judicial, o patrono da parte autora não a cumpriu. Diante disso, o magistrado, com base no art. 267, I c.c. art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, extinguiu o processo sem resolução do mérito (fl. 53).

Outrossim, examinando os autos, tem-se que o MM. Juiz *a quo* concedeu ao todo quase 03 (três) meses para que o autor cumprisse sua determinação, tendo em vista a publicação da decisão de fl. 42, em 16/10/2009 (fl. 42-verso), e a sentença extintiva, em 15/01/2010 (fl. 74).

As denominadas matérias de ordem pública dizem respeito às condições da ação e aos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Como é sabido, tais matérias podem e devem ser conhecidas *ex officio* pelo órgão jurisdicional, não se operando a preclusão (art. 301, § 4º e art. 303, inc. II, ambos do CPC).

O instituto da prevenção é matéria de ordem pública e, por conseguinte, pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo diante da inércia das partes envolvidas, conforme inteligência do art. 301, § 4º, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, compete ao Juiz ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, cabendo à parte cumprir as determinações judiciais que visem à solução das questões prejudiciais de mérito.

Cumpra à parte autora provar a existência ou não de prevenção, litispendência, conexão ou continência, devendo providenciar a juntada das cópias que lhes foi ordenada.

Neste sentido, trago abaixo julgados das E. Cortes Pátrias a respeito da matéria em análise:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INÉRCIA DA PARTE. CPC. ART. 267, PARÁGRAFO 1º.

I - Correta a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito, após a determinação, por três vezes, pelo Juiz, de apresentação de comprovantes da evolução salarial pelos consignantes, permanecendo os autores inertes por mais de 09 (nove) meses, mormente se o Juiz a quo procedeu a intimação pessoal das partes para cumprirem a ordem judicial, sob pena de extinção do processo, em obediência ao parágrafo 1º do art. 267 do CPC.

II - A alegação de que não tiveram conhecimento de intimação não aproveita aos autores, que não lograram demonstrar, a contento, o aduzivo em seu apelo. A devolução da correspondência após o recebimento da mesma, sem que se demonstre que houve mudança de endereço não pode ser tida a favor dos recorrentes.

III - Apelação improvida.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 9601556753, Processo: 9601556753/GO, TERCEIRA TURMA, Decisão: 18/03/1998 - DJ:12/06/1998, PAG:64, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISPENDÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. INÉRCIA DA AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CABIMENTO.

I - Por se tratar de matéria de ordem pública, havendo indícios da ocorrência de litispendência, deve ser conhecida de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do § 3º do artigo 267 do CPC.

II - Cabe ao Juiz da causa, no exercício de seu poder discricionário de direção formal e material do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito, a fim de ser impedida a tramitação de processos sem utilidade, que contribuem para o grande congestionamento do Poder Judiciário.

III - Incumbe à autora provar a não existência de litispendência, devendo providenciar a juntada das cópias de outro processo que lhe foi ordenada.

IV - Intimada através de todos os meios previstos em lei para cumprir determinação no sentido de dar andamento ao feito e quedando-se inerte, agiu acertadamente o Juízo Monocrático ao julgar extinto o processo sem apreciação do mérito.

V - Apelação improvida.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CIVEL - 543558; Processo: 199903991018168; UF: SP; NONA TURMA; Decisão: 19/09/2005; DJU:20/10/2005; PÁG: 385; Relatora Des. Fed. MARISA SANTOS).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MÚTUO HABITACIONAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO.

- Recurso interposto pela parte autora, objetivando a reforma da sentença de primeiro grau, que, em ação ordinária versando sobre regularidade do procedimento de execução extrajudicial nos termos do Decreto-lei 70/66, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, eis que intimada a parte autora para que promovesse a integração à lide dos demais mutuários, não atendeu à determinação judicial, restando impossibilitado o desenvolvimento regular do feito.

- A decisão no presente feito atingirá a todos aqueles vinculados à relação jurídica de direito material - o contrato de mútuo firmado com a CEF.

- Mesmo após intimação pessoal, para que fosse acostado aos autos a inicial, a sentença e o acórdão da ação de divórcio, bem como certidão de casamento devidamente averbada, manteve-se inerte o Autor, não demonstrando interesse processual no feito. - Desprovido o recurso.

(TRIBUNAL - SEGUNDA REGIAO; AC - APELAÇÃO CIVEL - 387992; Processo: 199851022058590/RJ; QUINTA TURMA ESPECIALIZADA; Decisão: 13/08/2008 - DJU:26/08/2008 - Página:220 - Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO, v.u.).

Nessa perspectiva, conclui-se que se a parte autora for convocada a emendar a inicial e restar inerte, não há como se promover o prosseguimento da demanda. A exemplo, transcrevo as seguintes ementas do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS - EMENDA - INDEFERIMENTO - PEDIDO GENÉRICO.
Só depois de dar oportunidade ao autor para emendar ou completar a inicial e ele não cumprir a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial"

(STJ, RESP n° 171361/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, Primeira Turma, DJU de 14/09/1998).

PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - PETIÇÃO INICIAL - INÉPCIA - AUSÊNCIA DO ENDEREÇO DOS AUTORES - EMENDA FACULTADA - INÉRCIA DA PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I. Impõe-se o indeferimento da inicial e a conseqüente extinção do processo, caso a parte permaneça inerte diante da determinação de emenda ou a ofereça de maneira incompleta, sem o que a peça se torna inepta.

II. A qualificação dos autores na petição inicial deve conter os respectivos endereços de forma a possibilitar a intimação pessoal de atos e termos do processo (artigo 282, II, do CPC).

III. Recurso especial improvido.

(STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 295642 RO 2000/0140003-7, Relator(a): Ministro FRANCISCO FALCÃO, Julgamento: 13/03/2001, PRIMEIRA TURMA, Publicação: DJ 25/06/2001 p. 126 RSTJ vol. 157 p. 89).

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL DEFEITUOSA. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.

1. A norma processual instrumental inserta no art. 284 do Código de Processo Civil, dispõe que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias".

2. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

3. Desnecessária a intimação pessoal das partes, quando o feito é extinto com base no art. 284, c/c art. 267, I, do CPC. Precedentes.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP- 703998, Processo n.º 200401643963/RJ, PRIMEIRA TURMA, Min. Luiz Fux, v.u., DJ de 24/10/2005, pg. 198).

PROCESSO CIVIL. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. VÍCIO SANÁVEL. DECLARAÇÃO DE INÉPCIA. ARTIGO 284, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. GARANTIA DA EFETIVIDADE PROCESSUAL. DIREITO SUBJETIVO DO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.

1. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor e o transcurso in albis do prazo para cumprimento da diligência determinada, ex vi do disposto no artigo 284, do CPC (Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002; e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002).

2. O Código de Processo Civil, em seus artigos 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (artigo 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do artigo 295, VI, c/c o parágrafo único, do artigo 284, ambos do CPC, o que resulta na extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no artigo 267, I, do Codex Processual.

3. *Outrossim, sendo obrigatória, antes do indeferimento da inicial da execução fiscal, a abertura de prazo para o Fisco proceder à emenda da exordial não aparelhada com título executivo hábil, revela-se aplicável o brocardo ubi eadem ratio, ibi eadem dispositio, no que pertine aos embargos à execução.*

4. *In casu, o indeferimento da inicial se deu no âmbito do Tribunal de origem, sem ter sido intimada a parte para regularizar o feito, razão pela qual se impõe o retorno dos autos, ante a nulidade do julgamento proferido em sede de apelação, que inobservou o direito subjetivo da parte executada.*

5. *Recurso especial da empresa provido.*

(STJ - REsp 812.323 - MG - Proc. 2006/0017271-6 - 1ª T. - Rel. Min. Luiz Fux - DJ 02.10.2008).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. VÍCIO NÃO SANADO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 267 E 284 DO CPC NÃO CARACTERIZADA.

1. *O art. 284, do CPC, prevê que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

2. *O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor. Precedentes desta Corte: REsp 951.040/RS (DJ de 07.02.2008); REsp 901.695/PR (DJ de 02.03.2007); REsp 866.388/RS (DJ de 14.12.2006); REsp 827.289/RS (DJ de 26.06.2006).*

3. *In casu, o juízo de primeiro grau determinou, por duas vezes, a emenda da petição inicial para que a impetrante adequasse o valor atribuído à causa. No entanto, tendo em vista o descumprimento de ambos despachos, sobreveio sentença extinguindo o processo sem resolução do mérito nos termos dos arts. 267, inc. I e III, 284 e 295, inc. VI, do CPC.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO: AgRg nos EDcl no Ag 1102138 SP 2008/0224073-6, Relator(a): Ministro LUIZ FUX, Julgamento: 06/08/2009, PRIMEIRA TURMA, Publicação: DJe 17/09/2009).

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INICIAL INDEFERIDA. FALTA DE REQUISITOS DOS ARTS. 282 E 283, CPC.

- *Ausentes os pressupostos legais e não cumprida a diligência no prazo estipulado, deve-se indeferir a inicial e julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, já que é de incumbência da parte instruir o processo com os documentos indispensáveis a propositura da ação.*

- *Apelação conhecida e improvida.*

(TRF4 - APELAÇÃO CIVEL: AC 612 RS 2005.71.08.000612-9, Relator(a): CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, Julgamento: 20/02/2006, TERCEIRA TURMA, Publicação: DJ 24/05/2006 PÁGINA: 698).

PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE DOCUMENTOS. DESATENDIMENTO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA.

- *Com a inicial, que deve conter os requisitos do art. 282 seus incisos do CPC, devem ser juntados documentos indispensáveis à propositura da ação.*

- *Configurada a inércia da parte em instruir a petição inicial, desatendendo ao despacho que determinou fossem supridas as irregularidades, deverá o processo ser extinto sem julgamento do mérito - Recurso improvido. Sentença mantida.*

(TRF2 - APELAÇÃO CIVEL: AC 291626 2002.02.01.028500-7, Relator(a): Desembargador Federal BENEDITO GONCALVES, Julgamento: 04/08/2004, QUARTA TURMA, Publicação: DJU - Data.:18/10/2004 - Página: 313).

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. PAR-5 E PAR-6 DO ART-201 DA CF-88. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. RELAÇÃO JURÍDICA. PROVA. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. O PEDIDO DEVE SER FORMULADO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS A

PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO DEMONSTRADA A EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES E NÃO SUPRIDA A FALTA NO PRAZO ASSINADO, E DE SER LIMINARMENTE INDEFERIDA A PETIÇÃO INICIAL. REALIZANDO A DATAPREV O PROCESSAMENTO DE DADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, A LISTAGEM DE SEGURADOS POR ELA EMITIDA DEVE, EM PRINCÍPIO, SER CONSIDERADA IDONEA SE CONTEMPORÂNEA A DATA DO AJUIZAMENTO.

(TRF4, AC 94.04.52719-0, Terceira Turma, Relator Élcio Pinheiro de Castro, DJ 14/06/1995 PÁGINA: 37630, Data da Decisão: 23/05/1995, Data da Publicação: 14/06/1995).

PROCESSUAL CIVIL -INÉPCIA DA INICIAL -EMENDA OPORTUNIZADA -INÉRCIA DO AUTOR -

INDEFERIMENTO DA INICIAL -ART. 284 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC -EXTINÇÃO DO PROCESSO -RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 282 do CPC dispõe sobre os requisitos da petição inicial, dentre os quais o pedido, com as suas especificações (inciso IV).
2. O art. 284 determina a conduta a ser adotada pelo magistrado no caso da petição inicial não se encontrar em conformidade com as exigências da Lei, vedando, assim, o seu indeferimento de plano.
3. Verificada a inércia do autor em sanar a irregularidade, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento do mérito.

4. Recurso desprovido. Sentença mantida.

(TRF2 - APELAÇÃO CIVEL: AC 200350010071516 RJ 2003.50.01.007151-6, Relator(a): Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, Julgamento: 31/08/2009, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Publicação: DJU - Data::08/09/2009 - Página::115).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Os autores pretendem seja declarado o direito ao reajustamento de seus benefícios por índices que realmente reponham a variação acumulada da inflação, mas não especificam o percentual de defasagem, tampouco quais índices e o período em que esses devem ser aplicados.

II - O MM. Juiz a quo concedeu o prazo de dez dias para que os requerentes emendassem a exordial, especificando o pedido relativo a cada um dos autores, sob pena de indeferimento da inicial, bem como para que providenciassem o desmembramento em relação à co-autora Rosa Lira de Jesus, em vista do seu domicílio, além da regularização da representação processual do co-autor Rivalino Silva, esclarecendo a divergência de nome constante na petição inicial.

III - Diante da inércia dos autores, o processo foi extinto sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 284, parágrafo único, c.c. art. 267, I do CPC.

IV - Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de ação em que não se permite a correta compreensão do pedido e seu alcance. Nestes termos, se da análise do pedido houver impossibilidade de decidir a pretensão deduzida, é inepta a petição inicial.

V - Também é inepta a inicial que não cumpre os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283 do CPC, ou apresenta defeitos ou irregularidades que venham a dificultar o julgamento do mérito.

VI - Por não haver promovido o interessado ato que lhe competia, ocasionando, em decorrência, o indeferimento da petição inicial, nos termos do parágrafo único do artigo 284 do CPC, resta correta a decisão que declarou extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, I do Código de Processo Civil.

V - Apelo dos autores improvido."

(TRF/3ª Região, AC - 619430, processo n.º 199961070030610/SP, OITAVA TURMA, JUIZA VERA JUCOVSKY, DJU de 29/08/2007, pg. 428).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, INCISO IV, DO CPC.

I - O autor ao deixar de expor as razões pelas quais pretende que o seu benefício seja reajustado, infringiu os termos do artigo 282, inciso III, do Código de Processo Civil.

II - Não há óbice à extinção do processo, a qualquer tempo, quando o pleito não cumpre os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283 do CPC, ou apresenta defeitos ou irregularidades que venham a dificultar o julgamento do mérito.

III - Processo que se julga extinto, de ofício, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, cc. o artigo 295, § único, incisos I e II, do CPC, restando prejudicado o recurso do INSS.

(TRF/3ª Região, AC - 312508, processo n.º 96030284858/SP, NONA TURMA, v.u., JUIZA MARISA SANTOS, DJU de 26/04/2007, pg. 516).

Assim, verifico que mesmo tendo sido devidamente intimado o autor a cumprir determinação judicial, não tomou as providências cabíveis para tanto, o que acarreta a manutenção da r. decisão **a quo**, com a extinção do presente feito sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo autor**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida, com a extinção do processo sem julgamento do mérito. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012796-64.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012796-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : REGINA MIRTES BERTONCINI MARCON

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127966420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por REGINA MIRTES BERTONCINI MARCON, espécie 42, DIB.: 42, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição, para o fim de calcular o valor da renda mensal inicial do benefício;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que dispõe o art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido e, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apresentou apelação aduzindo a preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de cerceamento de defesa. Pede, em consequência, a aplicação do art. 557, § 1º - A, do CPC, requerendo a devolução dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

A preliminar levantada não merece acolhida, uma vez que o juiz ao decidir a lide poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Neste sentido, trago à colação excerto colhido em Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, pág. 437, in verbis:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

Assim, aplica-se a nova regra inserida no § 1º do artigo 515 do CPC pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, que entrou em vigor aos 27/03/2002 (três meses após a sua publicação aos 27/12/2001, conforme o art. 2º da referida lei.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2o Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3o Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

A alteração não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição e atende o amplo acesso à justiça. Tendo havido a regular tramitação do processo em primeira instância, em causa que aborda questões unicamente de direito ou questões de fato cuja prova já foi produzida em primeira instância, cumpre a este Tribunal, em reconsiderando os fundamentos da sentença recorrida, examinar a lide integralmente.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO MÉRITO.

Inicialmente observo que os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Logo, o segurado tem direito adquirido à obtenção do benefício de aposentadoria, que permanece íntegro, e não a forma de cálculo do salário-de-benefício.

Nesse sentido o Desembargador Federal Aricê Amaral assim se pronunciou na A.C. nº 94.03.025949-3/SP, publicado no DJU de 5.2.97, verbis:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte ao apreciar a A.C. nº 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser calculado com base no salário-de-benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29 do referido diploma legal define o salário-de-benefício, nos seguintes termos:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Observe-se, por oportuno, que § 3º do dispositivo acima citado, estabelece que devem ser computados no cálculo do valor do salário-de-benefício os ganhos habituais, a qualquer título, seja em forma de moeda corrente ou utilidades que sobre elas tenha incidido contribuição previdenciária.

Por outro lado, o § 7º do art. 28 da Lei 8.212/91, assim estabelece:

"Entende-se por salários-de-contribuição:

(...)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salários-de-contribuição, na forma estabelecido em regulamento.

(...)"

Contudo, com a publicação da Lei 8.870, em 16.04.1994, que alterou a redação dos parágrafos 7º, do art. 28 da Lei 8.212/91, e 3º, do art. 29 da Lei 8.213/91, não é mais possível a sua utilização no cálculo do valor do salário-de-benefício, face à vedação expressa de utilização do décimo terceiro salário na sua apuração.

Sendo o benefício da parte autora concedido em 13/11/1995, portanto, após a vigência da Lei 8.870/94, não há que se falar na inclusão do décimo terceiro no cálculo do valor do salário-de-benefício.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013431-45.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013431-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : VIVALDO CASTANHO IAKOWSKY

ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00134314520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por VIVALDO CASTANHO IAKOWNSKY, espécie 42, DIB.: 30/09/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a substituição da data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 30/09/1991, para 02/07/1989, face ao direito adquirido;

b) que seja afastado o teto sobre o salário-de-benefício ou que a limitação incida sobre o salário-de-benefício apenas para pagamento, mantendo o valor original, bem como a incidência dos autos do teto do salários-de-contribuição previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03;

c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o artigo 285-A do CPC, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91. Assim, observando-se critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo devidamente.

No presente caso vislumbra-se que a concessão do benefício impugnado caracteriza o ato jurídico perfeito, conceituado pela doutrina como "aquele que sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável" (Limongi França).

Como frisa J. Cretella Júnior, o ato completou todo o ciclo de formação por preencher todos os requisitos exigidos pela lei; como corolário, "lei posterior não pode incidir sobre ele, tirando-o do mundo jurídico, porque perfeição, aqui, é sinônimo de conclusão".

As regras concernentes ao ato jurídico perfeito em nosso ordenamento são ademais de clareza meridiana ao vedarem sua modificação. Note-se, a respeito, o artigo 5º, XXXVI da Carta Magna e o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Lei Maior. Desta forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido, o qual pode ser definido como aquele que integra de forma definitiva o patrimônio do sujeito de direitos. Na hipótese presente, o direito subjetivo não foi exercitado quando em vigor legislação anterior por faculdade do próprio autor. Há de ser observada, assim, lição do mestre José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Neste sentido, oportuno trazer à colação trecho do voto do eminente Desembargador Federal desta Corte Roberto Haddad, na remessa oficial e aplicação cível nº 98.03.066236-8, publicada no DJU de 30.03.99:

"(...)

Se o autor pretendia ter seu benefício calculado desde março de 1989 para usufruir dos reajustes desde então devidos, deveria ter exercido o seu direito à época e não esperar atingir tempo integral, índice integral (100%) e, entretanto, retroagir a data do cálculo de seu benefício quando não havia implementado todos os requisitos para esta modalidade. Não tendo o beneficiário demonstrado interesse na aposentadoria, não pode agora requerer a retroação da data de cálculo para beneficiar-se de três anos de reajustes dos quais abriu mão ao continuar em atividade sem fazer qualquer requerimento.

Nesse sentido, não há que se falar em direito adquirido, eis que o direito que possuía à época era de aposentadoria proporcional e esperou atingir tempo suficiente para pleitear a integral.

"(...)"

DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 e Nº 41/03.

A manutenção do valor real dos benefícios previdenciários encontra-se prevista no art. 201, § 2º, da atual Carta Magna, que assim estabelece, *in verbis*:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

"(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Decreto nº 357/91, publicado em 09.12.91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado em conformidade com o art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das Emendas Constitucionais nº 20, de 15/12/1998, e nº 41, de 19/12/2003, ao benefício do autor, não procede o pedido contido na exordial.

Estabelece o art. 14 da Emenda Constitucional nº 20, *in verbis*:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por outro lado, o artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41, assim determina:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que eles tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários-de-contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados, por unanimidade, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.

Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."

(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.

O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.

Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."

(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.

A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."

(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)

Finalizando, verifica-se que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da atual Carta Magna, razão pela qual não prospera o pleito contido na exordial.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00195 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013585-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013585-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILDA MARTINEZ GARCIA
ADVOGADO : EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00135856320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 33/35).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo - 08.10.2009, com correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/2007, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença proferida em 24.03.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não ter a autora cumprido a carência necessária ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, a isenção do pagamento das custas processuais, a fixação dos juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 24.10.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses, ou seja, 12 (doze) anos e 6 (seis) meses.

A autora apresentou cópias de suas CTPS, onde constam anotações de vários vínculos de trabalho (fls. 24/31).

O próprio INSS reconheceu possuir a autora 154 (cento e cinquenta e quatro) contribuições previdenciárias (fls. 20).

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexistência de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528/97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2 - Precedentes.

3 - Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.

Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100736430/SP - 5ª TURMA - DJ 08/10/2001 - p. 245 - Rel. GILSON DIPP).

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666/2003 veio corroborar esse entendimento:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e determinar que a autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas, fixar a correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ, e os juros de mora em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o julgado e a tutela antecipada concedida.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013717-23.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013717-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ELEVAL IGNACIO DIAS

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00137172320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ELEVEL IGNACIO DIAS, espécie 42, DIB.:19/05/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a substituição da data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 19/05/1992, para 02/07/1989, face ao direito adquirido;

b) que seja afastado o teto sobre o salário-de-benefício ou que a limitação incida sobre o salário-de-benefício apenas para pagamento, mantendo o valor original, bem como a incidência dos autos do teto do salários-de-contribuição previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03;

c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o artigo 285-A do CPC, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Após resposta da autarquia, os autos subiram a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91. Assim, observando-se critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo devidamente.

No presente caso vislumbra-se que a concessão do benefício impugnado caracteriza o ato jurídico perfeito, conceituado pela doutrina como "aquele que sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável" (Limongi França).

Como frisa J. Cretella Júnior, o ato completou todo o ciclo de formação por preencher todos os requisitos exigidos pela lei; como corolário, "lei posterior não pode incidir sobre ele, tirando-o do mundo jurídico, porque perfeição, aqui, é sinônimo de conclusão".

As regras concernentes ao ato jurídico perfeito em nosso ordenamento são ademais de clareza meridiana ao vedarem sua modificação. Note-se, a respeito, o artigo 5º, XXXVI da Carta Magna e o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Lei Maior. Desta forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido, o qual pode ser definido como aquele que integra de forma definitiva o patrimônio do sujeito de direitos. Na hipótese presente, o direito subjetivo não foi exercitado quando em vigor legislação anterior por faculdade do próprio autor. Há de ser observada, assim, lição do mestre José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Neste sentido, oportuno trazer à colação trecho do voto do eminente Desembargador Federal desta Corte Roberto Haddad, na remessa oficial e apelação cível nº 98.03.066236-8, publicada no DJU de 30.03.99:

"(...)

Se o autor pretendia ter seu benefício calculado desde março de 1989 para usufruir dos reajustes desde então devidos, deveria ter exercido o seu direito à época e não esperar atingir tempo integral, índice integral (100%) e, entretanto, retroagir a data do cálculo de seu benefício quando não havia implementado todos os requisitos para esta modalidade. Não tendo o beneficiário demonstrado interesse na aposentadoria, não pode agora requerer a retroação da data de cálculo para beneficiar-se de três anos de reajustes dos quais abriu mão ao continuar em atividade sem fazer qualquer requerimento.

Nesse sentido, não há que se falar em direito adquirido, eis que o direito que possuía à época era de aposentadoria proporcional e esperou atingir tempo suficiente para pleitear a integral.

"(...)"

DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 e Nº 41/03.

A manutenção do valor real dos benefícios previdenciários encontra-se prevista no art. 201, § 2º, da atual Carta Magna, que assim estabelece, in verbis:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Decreto nº 357/91, publicado em 09.12.91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado em conformidade com o art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das Emendas Constitucionais nº 20, de 15/12/1998, e nº 41, de 19/12/2003, ao benefício do autor, não procede o pedido contido na exordial.

Estabelece o art. 14 da Emenda Constitucional nº 20, in verbis:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por outro lado, o artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41, assim determina:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que eles tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários-de-contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados, por unanimidade, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.

Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."

(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.

O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrário sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.

Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."

(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.

A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."

(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)

Finalizando, verifica-se que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da atual Carta Magna, razão pela qual não prospera o pleito contido na exordial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014295-83.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014295-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : LAERTE PEREIRA ECA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142958320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por LAERTE PEREIRA ECA, espécie 42, DIB.: 18/10/1989, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a substituição da data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 18/10/1989, para 31/05/1989, face ao direito adquirido;*
- b) que seja afastado o teto sobre o salário-de-benefício ou que a limitação incida sobre o salário-de-benefício apenas para pagamento, mantendo o valor original, bem como a incidência dos autos do teto do salários-de-contribuição previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03;*
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o artigo 285-A do CPC, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido. Tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora, inconformada com a sentença, apresentou apelação requerendo a procedência do pedido contido na exordial, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Após resposta da autarquia, os autos subiram a esta instância.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inoocorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91. Assim, observando-se critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo devidamente.

No presente caso vislumbra-se que a concessão do benefício impugnado caracteriza o ato jurídico perfeito, conceituado pela doutrina como "aquele que sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável" (Limongi França).

Como frisa J. Cretella Júnior, o ato completou todo o ciclo de formação por preencher todos os requisitos exigidos pela lei; como corolário, "lei posterior não pode incidir sobre ele, tirando-o do mundo jurídico, porque perfeição, aqui, é sinônimo de conclusão".

As regras concernentes ao ato jurídico perfeito em nosso ordenamento são ademais de clareza meridiana ao vedarem sua modificação. Note-se, a respeito, o artigo 5º, XXXVI da Carta Magna e o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Lei Maior. Desta forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido, o qual pode ser definido como aquele que integra de forma definitiva o patrimônio do sujeito de direitos. Na hipótese presente, o direito subjetivo não foi exercitado quando em vigor legislação anterior por faculdade do próprio autor. Há de ser observada, assim, lição do mestre José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Neste sentido, oportuno trazer à colação trecho do voto do eminente Desembargador Federal desta Corte Roberto Haddad, na remessa oficial e apelação cível nº 98.03.066236-8, publicada no DJU de 30.03.99:

"(...)

Se o autor pretendia ter seu benefício calculado desde março de 1989 para usufruir dos reajustes desde então devidos, deveria ter exercido o seu direito à época e não esperar atingir tempo integral, índice integral (100%) e, entretanto, retroagir a data do cálculo de seu benefício quando não havia implementado todos os requisitos para esta modalidade. Não tendo o beneficiário demonstrado interesse na aposentadoria, não pode agora requerer a retroação da data de cálculo para beneficiar-se de três anos de reajustes dos quais abriu mão ao continuar em atividade sem fazer qualquer requerimento.

Nesse sentido, não há que se falar em direito adquirido, eis que o direito que possuía à época era de aposentadoria proporcional e esperou atingir tempo suficiente para pleitear a integral.

"(...)"

DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 e Nº 41/03.

A manutenção do valor real dos benefícios previdenciários encontra-se prevista no art. 201, § 2º, da atual Carta Magna, que assim estabelece, in verbis:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Decreto nº 357/91, publicado em 09.12.91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado em conformidade com o art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das Emendas Constitucionais nº 20, de 15/12/1998, e nº 41, de 19/12/2003, ao benefício do autor, não procede o pedido contido na exordial.

Estabelece o art. 14 da Emenda Constitucional nº 20, in verbis:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por outro lado, o artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41, assim determina:

"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que eles tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários-de-contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados, por unanimidade, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA 20/98 E 41/03. ART. 29, § 2º E ART. 33 DA LEI 8.213-91. ARTIGO 136 DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

Não há fundamento legal ou constitucional para o aumento da renda mensal do benefício nas competências e no mesmo percentual de reajuste do valor teto dos salários-de-contribuição.

Na linha deste entendimento é indevida a aplicação dos percentuais de aumento dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas.

Precedentes do STJ e desta Corte.

Por imposição legal há de ser respeitado o comando inserto no § 2º do art. 29 da Lei de Benefícios, que determina a limitação à renda inicial dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

O artigo 136 da Lei nº 8.213/91 determina a exclusão do maior e do menor valor teto do salário de contribuição, e os artigos 29, § 2º e 33 do mesmo diploma legal estabelecem limitação para o salário de benefício e para a renda mensal inicial."

(Proc. nº 200671000130662/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, data pub. 13/12/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.

O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.

O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.

Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."

(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.

A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."

(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)

Finalizando, verifica-se que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da atual Carta Magna, razão pela qual não prospera o pleito contido na exordial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora, mantendo inalterada a sentença recorrida.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019982-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019982-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO : YUKIO MAYEDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 03.00.00246-4 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, rejeitou a impugnação aos cálculos oferecida pelo agravante, em razão da preclusão, mantendo-se a conta apresentada pela agravada.

Sustenta o agravante, em síntese, que houve ofensa à coisa julgada nos embargos à execução, bem como que não há que se falar em juros moratórios entre a data do cálculo definitivo e a expedição do ofício precatório.

Requer, assim, a concessão de efeito suspensivo, impedindo-se a requisição de valores correspondentes à nova conta elaborada pela agravada, bem como o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada, declarando-se a impossibilidade de inclusão de juros complementares na conta de liquidação, determinando-se, expressamente, que os valores a serem requisitados perfazem somente a quantia de R\$ 34.760,04.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De início, verifico que carece de interesse processual o pedido do agravante no sentido de que seja impedida a requisição de valores correspondentes à nova conta elaborada pela agravada, que inclui juros complementares, pois já foram expedidos ofícios requisitórios dos valores referentes aos honorários advocatícios e ao principal (fls. 247/248).

Pois bem. Nada impede que o juiz, dentro dos limites do poder geral de cautela que lhe é atribuído, verifique se o montante apurado pela parte exequente se encontra dentro dos limites do título executivo.

É de se ressaltar que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos no título executivo judicial. Mesmo na hipótese de as partes terem assentido com a liquidação, não está o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impedirá "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Com efeito, se constatado eventual excesso de execução poderá o juiz reduzi-la aos limites do título executivo, retificando-se os cálculos apresentados pela autora para pagamento do valor correto. Isso porque o erro material é sempre reparável, não estando acobertado pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do artigo 463 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA SENTENÇA PARA CORRIGIR ERROS MATERIAIS.

- 1. CONSTATADO CLARO ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADOS POR SENTENÇA É SEMPRE POSSÍVEL A CORREÇÃO POSTERIOR;**
- 2. FACULDADE QUE SE SUSTENTA NO ART. 463, I DO CPC;**
- 3. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA;**
- 4. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO."** (TRF - 5ª Região; AG nº 36761/RN, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 14/05/2002, DJ 25/04/2003, p. 687).

Também, veja-se o seguinte trecho de ementa de aresto:

"A jurisprudência vem entendendo que no conceito de erro material estão abrangidas também as parcelas incluídas indevidamente no cálculo, dando maior elasticidade àquela concepção que toma o erro material como sinônimo de erro aritmético." (TRF - 4ª Região; AG nº 100540/RS, Relator Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/05/2002, DJU 22/05/2002, p. 384).

Não se permite, na hipótese, mudança de critério de cálculo, mas sim adequação da liquidação às balizas estabelecidas na sentença exequenda, subtraindo do resultado eventuais parcelas indevidas, ainda que pagas pela autarquia previdenciária.

No caso dos autos, conclui-se que, de fato, houve erro material na decisão de 1º grau. Isso porque a sentença proferida em 22.10.2009, nos embargos à execução opostos pelo INSS (fls. 287/288), acolheu a conta por ele apresentada, no valor total de R\$ 34.760,04 (fs. 267/274) e, após o trânsito em julgado da mesma (fs. 291), abriu-se nova oportunidade para a apresentação de cálculos, que foram homologados em 09.02.2010 (fs. 245), em descumprimento à sentença proferida nos referidos embargos à execução.

Assim sendo, não há que se falar em intempestividade da impugnação apresentada pelo agravante (fls. 260), posto que se refere a erro material, que não se convalida, e pode ser alegado a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Quanto aos juros complementares, incluídos erroneamente na conta elaborada pela agravada (fls. 228/241), também assiste razão ao agravante. A conta acolhida nos embargos à execução é no valor de R\$ 34.760,04 (fs. 267/274), sendo essa a conta definitiva, posto que a decisão que a acolheu transitou em julgado (fs. 291), enquanto que a conta elaborada pela agravada apurou o valor devido de R\$ 38.853,95 (fls. 228/241), superior ao acolhido pelo r. Juízo, donde se conclui que houve a incidência de juros de mora nessa conta.

Os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório. Ressalte-se que tal período abrange inclusive o lapso verificado entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a expedição do ofício requisitório/precatório, uma vez que integrante do *iter* constitucional indispensável à efetivação do pagamento por essa via. Nesse sentido, precedente do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI-AgR 492779/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJU 03/03/2006, p. 851).

Assim sendo, os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do ofício requisitório/precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Como bem observado, já foram expedidos os ofícios requisitórios para pagamento dos honorários advocatícios e do principal (fls. 247/248)

O valor referente aos honorários advocatícios já foi liberado para pagamento (fs. 245).

Dessa forma, havendo erro na conta que originou os ofícios requisitórios em questão, determino o sobrestamento do processamento do ofício requisitório referente ao valor do principal (fs. 248), bem como a suspensão do levantamento do valor referente aos honorários advocatícios (fs. 245), a fim de que sejam adequados ao valor total de R\$ 34.760,04.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento para o fim de reconhecer o erro material da decisão que homologou a nova conta da agravante, declarar a impossibilidade de inclusão de juros complementares na conta de liquidação, bem como que os valores a serem requisitados perfazem a quantia de R\$ 34.760,04.

Oficie-se ao setor de processamento de Precatórios/Requisitórios deste Tribunal, para cumprimento desta decisão, bem como ao r. Juízo de origem.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020263-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020263-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : SEBASTIANA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.00052-4 1 Vr QUATA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitada para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, o benefício de auxílio-doença foi indeferido administrativamente pela Autarquia Previdenciária sob a alegação de inexistência de incapacidade laborativa. (fls. 49/50).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio da agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade.

Fato é que constam dos autos exames e atestados médicos (fls. 43/45), nos quais se relata que a agravante é portadora dos CIDs M50.1, M 51.1, M 47, estando impossibilitada de realizar suas atividades laborativas por tempo indeterminado.

Ademais, verifica-se do documento de fls. 51 que a agravante apresenta a qualidade de segurada e cumprimento da carência, o que evidencia, em princípio, a presença dos requisitos autorizadores à antecipação dos efeitos da tutela.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de se manter, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá se alongar, deixando-se o agravante ao desamparo.

Por fim, observo que o presente feito deverá prosseguir com a correspondente instrução processual, inclusive com a realização de perícia médica em momento oportuno, a fim de se comprovar a alegada incapacidade laborativa, que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela pleiteada.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020852-74.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.020852-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : ALCI FERREIRA FRANCA e outro
: AQUILES PAULUS
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ALVORADA DO SUL MS
No. ORIG. : 07.00.01937-5 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos advogados ALCI FERREIRA FRANÇA e AQUILES PAULUS, em face da r. decisão de fl.55, que indeferiu o pedido de reserva de honorários contratados pelas partes.

Em prol de seu pedido, aduzem, em síntese, que a decisão agravada não observou a legislação que regula tal pleito, pois conforme faculta o artigo 22, § 4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, a reserva de honorários pode ser

feita, desde que acostado aos autos cópia do contrato de honorários, tendo, inclusive, juntado aos autos o contrato particular de prestação de serviços profissionais. Colacionam jurisprudência a respeito.

Requerem a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de reserva de honorários contratados.

Consigno, inicialmente, que a percepção de honorários advocatícios é um direito assegurado a todo o advogado pelo exercício de suas atividades profissionais, conforme preceitua o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, tratando-se de direito, sem o qual o advogado não pode manter o seu escritório em funcionamento e prover seu sustento.

Dispõe a Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) o seguinte:

Art.22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º, que se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório quando necessário, seja expedido em seu favor.

Em regra, os contratos de honorários prevêem a remuneração acordada com o cliente, além da verba decorrente da sucumbência fixada na sentença. Esses valores compõem a remuneração do advogado, como se observa nas disposições do vigente Estatuto da Advocacia.

No caso, observo que os agravantes juntaram aos autos, à fl.54, cópia do contrato de honorários, no qual é autorizado expressamente, na cláusula 2ª, aos advogados, os poderes para a retenção de 30% (trinta por cento) do valor recebido pela cliente, bem como que a verba concedida judicialmente (sucumbência) pertenceria aos patronos.

Assim, entendo que, juntado aos autos, antes da expedição da requisição, o contrato de honorários advocatícios celebrado entre as partes, a quantia correspondente pode ser deduzida e paga nos mesmos autos da ação em que os advogados tenham atuado.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como esta Egrégia Corte já se manifestaram a respeito, conforme ementas a seguir transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART.22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.
2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que: - "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002) - "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)
3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a

sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causídico.

5. Recurso provido".

(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial 658921, Processo 200400930435/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 16/11/2004, pg. 212)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS JUNTADO AOS AUTOS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART.22 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art.22, não cogitadas no caso em exame.

Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada.

Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, RESP 114365, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 07.08.2000, pg.108)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. AGRAVO PROVIDO.

1. Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou (Lei nº 8.906/94, art.22, § 4º).

2. No caso em exame, o agravante juntou aos autos o contrato de honorários celebrado com a autora, de sorte que não poderia o juiz da causa, com base em alegação daquela, negar ao advogado o pagamento de seus honorários, por dedução da quantia depositada em favor da autora.

3. Agravo provido".

(TRF, 3ª Região, 2ª Turma, AG 95030752647/SP, Rel. Juiz Nino Toldo, DJU 21.10.2002, pg. 340)

Registre-se, por oportuno que, eventuais vícios constantes no contrato celebrado entre as partes poderão ser questionados dentro da seara própria, sendo certo que a presente decisão não impede o direito acerca da discussão da validade da referida cláusula contratual, perante o órgão jurisdicional próprio, conforme prevê o artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Diante do exposto, estando a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que seja realizada a reserva de honorários advocatícios, consoante contrato de prestação de serviços de fl.54 (fl.90 dos autos subjacentes).

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021126-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021126-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SERGIO RODRIGUES
ADVOGADO : ALICE MARA FERREIRA GONÇALVES RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062361520104036105 3 Vt CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a liminar nos autos de mandado de segurança, para determinar que a autoridade impetrada proceda ao cálculo de contribuições em atraso, referentes aos períodos de março de 1979 a julho de 1980 e de outubro de 1984 a junho de 1986, em que o impetrante, ora agravado, exerceu atividade rural, de acordo com a legislação vigente na época, admitida a incidência de correção monetária, juros e multa de mora, de modo a possibilitar a expedição de certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca.

Sustenta a autarquia, em síntese, a ausência dos requisitos ensejadores da concessão da liminar, apontando para a inexistência de ato abusivo e ilegal imputável à autoridade tida como coatora. Alega o caráter satisfativo da medida, que importa na realização provisória do próprio direito material afirmado pelo impetrante, ora agravado. Aduz que o recolhimento das contribuições em atraso deve ser feito a título de indenização, com a observância da legislação pertinente, nos moldes dos §§ do art. 45 da Lei 8212/91. Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Em sede de cognição sumária, entendo que os fatos articulados no *writ* permitiram inferir de plano a relevância do fundamento invocado e a existência de risco de dano, requisitos legais inscritos no artigo 7º, II, da Lei 1.533/51.

A controvérsia posta a deslinde refere-se ao critério a ser utilizado para o pagamento de contribuições previdenciárias extemporâneas, com vistas ao cômputo de tempo de serviço, para fins de contagem recíproca.

Consoante entendimento firmado pelo *Col. STJ* e por esta Corte, é admitido o recolhimento das contribuições em atraso, que devem ser apuradas de acordo com as regras vigentes à época em que deveriam ter sido pagas.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES . CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.
2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.
3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).
4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.
5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.
6. Recurso Especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 978726 / SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14/10/2008, v.u., DJ 24/11/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA . TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. DECADÊNCIA. CONTAGEM RECÍPROCA . INDENIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.

1. Nas sentenças proferidas em mandado de segurança há regra específica, disposta no art. 12 da Lei nº 1.533/51, que em seu parágrafo único, determina que o recurso deve ser recebido no efeito meramente devolutivo.
2. O artigo 45 da Lei nº 8.212/91 faculta ao segurado o recolhimento das contribuições em atraso, ainda que tenha ocorrido/a decadência.
3. Para fins de contagem recíproca, a indenização a que se refere o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91 deve corresponder ao pagamento das contribuições apuráveis ao tempo do fato imponível, incidindo, portanto, a legislação vigente à época do exercício da respectiva atividade laborativa.
4. A incidência da regra do artigo 45, § 3º, da Lei nº 8.212/91 somente tem vez na hipótese de insuficiência de documentos destinados à apuração das contribuições devidas conforme dispunha a lei de regência ao tempo em que se

deu o labor, ou quando a sua aplicação for mais benéfica ao contribuinte. Portanto, o critério de indenização com base na legislação atual é subsidiário.

5. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF3, 10ª Turma, AMS 199961000543533, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19/09/2006, DJ 25/10/2006)

Portanto, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021717-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : PATRICIO JOSE FIGUEIREDO

ADVOGADO : CAMILLA JULIANA SILVA VILELA DOS REIS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.000443-7 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, após a prolação de sentença, julgando procedente o pedido para condenar o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, considerou válida a possibilidade de cessação do benefício administrativamente, sem determinação judicial expressa, face a sua temporariedade, presentes a recuperação da capacidade para o trabalho ou o não comparecimento à perícia.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitado para o trabalho, em razão do agravamento do seu quadro clínico. Sustenta, também, que a revogação do benefício, anteriormente concedido por ordem judicial, só pode ser cassado por nova ordem judicial.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pelos documentos de fls. 50/51, verifico que o agravante se encontra em gozo de benefício de auxílio-doença por força de decisão judicial, que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, proferida nos autos n. 2009.61.03.000443-7, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP.

Verifico, também, à fl. 55 que a referida decisão, proferida em sede de tutela, foi confirmada por sentença (fls. 52/54), ainda não transitada em julgado, conforme se depreende da consulta ao sistema processual, bem como sem interposição de recurso de apelação até a presente data, conforme consulta à esta Egrégia Corte, de forma que, há decisão judicial em vigor determinando a concessão do benefício de auxílio-doença ao agravado.

Com efeito, os artigos 77 e 78, do Decreto nº 3.048/99, assim dispõem:

"Art.77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que atualmente exercia".

No mesmo sentido, o art. 101, da Lei nº 8.213/91 preceitua que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício.

Destarte, da leitura dos dispositivos acima mencionados, depreende-se a natureza transitória do benefício de auxílio-doença, de forma que o mesmo deve ser cessado, a partir da constatação da capacidade laboral do segurado.

Nesse passo, observo pelos documentos de fls. 55/58 que o INSS oficiou o R. Juízo "a quo" noticiando que, em perícia médica realizada em 23/03/2010, posteriormente a prolação da sentença (17/11/2009), foi constatada a inexistência de incapacidade para o trabalho, esclarecendo, ainda, que foi aberto prazo para a defesa e que o benefício permanece ativo.

Ao analisar os documentos acostados pelo INSS (laudo médico e defesa do segurado) o R. Juízo "a quo" agiu com acerto ao considerar que a autoridade administrativa não está obrigada a manter indefinidamente o auxílio-doença podendo cassá-lo se houver constatação da recuperação da capacidade para o trabalho ou se o segurado não comparecer à perícia designada.

Nesse sentido, os julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO JUDICIALMENTE E CANCELADO ADMINISTRATIVA MENTE APÓS PERÍCIA PERIÓDICA - DETERMINAÇÃO DE REIMPLANTAÇÃO PELO JUÍZO "A QUO" - REFORMA DA DECISÃO.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença aos segurados que forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada.
2. Agravado que ingressou com ação para o restabelecimento de auxílio-doença que lhe foi concedido. Tal decisão transitou em julgado e, desde então, o INSS efetuava regularmente os respectivos pagamentos. Após, ao ser submetido à perícia médica pelo Instituto, verificou-se a superveniência da capacidade laboral e cancelou-se o benefício. Peticionou o agravado, nos autos da execução, tendo o Juízo "a quo" determinado a imediata reimplantação.
3. Ante a natureza transitória do auxílio-doença, bem como da aposentadoria por invalidez, torna-se indevido o benefício a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, o que ocorreu no caso presente, em que foi constatada a cessação da inaptidão total e temporária do agravado para o trabalho, não restando ao agravante outra providência, senão sustar o pagamento do benefício, que se tornou indevido (art. 77 e 78, Decreto nº 3.048/99 e art. 101, Lei nº 8.213/91).
4. Agravo a que se dá provimento.

(TRF/3ª Região, AG 190341, Proc. nº 200303000632143/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 13.10.2005, pg. 360)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.

É possível a administração previdenciária cancelar o auxílio-doença concedido na esfera judicial, quando constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário. (TRF/4ª Região, AC 19971120013990/RS, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Virgínia Amaral da Cunha Scheibe, DJ 18.07.2001, pg. 679)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. CANCELAMENTO.

Ainda que o auxílio-doença tenha sido concedido por sentença, a Previdência Social pode cancelar administrativa mente o benefício quando apurar que o segurado recuperou a capacidade para o trabalho, consoante determina o art. 71 da Lei 8.212/91.

Admitir-se que o INSS somente poderia sustar o benefício depois do reconhecimento judicial da recuperação da capacidade do segurado seria dar tratamento diferenciado ao segurado em detrimento dos demais, que receberam o benefício através da via administrativa .

Ademais, teria o risco de proporcionar um enriquecimento sem causa ao segurado, caso venha a ser reconhecida judicialmente a cessação da incapacidade depois de longa tramitação do processo. Além disso, estimularia indevidamente o segurado a ingressar diretamente com pedido de auxílio-doença perante a Justiça, para manter indefinidamente o benefício até novo julgamento.

Embargos infringentes acolhidos.

(TRF/4ª Região, EIAAC 199904010247046/RS, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas, DJ 15.08.2001)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022348-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022348-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : VALERIA GHIZZI GOMES ZECHINATTO

ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP

No. ORIG. : 10.00.00108-3 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 10/06/2009 e encerrado em 05/04/2010.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados aos autos por cópias (fls. 26/39), referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da

agravante, e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Dessa forma, há que ser mantida a decisão agravada, pois a agravante não apresentou nenhuma prova capaz de justificar sua modificação.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022576-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022576-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARCILIA MARIA CHIARADIA TOMAZELLA
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00048-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, nos autos da ação em que a agravante postula a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta a agravante, em suma, ser pessoa pobre, consoante a declaração de pobreza juntada aos autos, afirmando que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O recurso merece ser provido.

Ainda que se admita que a concessão dos benefícios da justiça gratuita não constitua dever do magistrado diante do seu requerimento, a orientação jurisprudencial predominante acerca da matéria tem sido no sentido de que a mera afirmação, na própria petição inicial, da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento é suficiente para a sua concessão.

Assim, o fundamento invocado para a recusa não merece subsistir, impondo-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita à agravante até a existência nos autos de prova em contrário acerca da sua situação de pobreza.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente.

(STJ, 1ª Turma, Medida Cautelar nº 2822/SP, Proc nº 2000/0049208-6, Relator Min. GARCIA VIEIRA, J. 07/12/2000, DJ 05/03/2001 PG:00130, v.u.)

RESP-PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido, comunicado a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 163677 / RS, Proc. 1998/0008431-2, Relator Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, J 18/08/1998, DJ:21/09/1998 PG:00235, v.u.)

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para deferir à agravante os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022686-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022686-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : EDNA APARECIDA PAULA LIMA
ADVOGADO : JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00026526820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O presente recurso não merece seguimento.

As informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV (documento anexo) demonstram que, na esfera administrativa, foi concedido novo benefício à agravante, NB 542.083.965-9, com DIB em 06/08/2008 e DCB prevista para 19/09/2010, de modo que a agravante encontra-se devidamente amparada pela cobertura previdenciária.

Cumpra salientar, ainda, que, antes da obtenção de provimento jurisdicional antecipatório de tutela invocando situação de persistência de incapacidade laboral e visando a manutenção do benefício, faz-se mister que a agravante comprove que requereu a prorrogação do benefício na esfera administrativa e foi submetida à nova perícia médica perante o INSS, sendo oportunizado à Autarquia o pronunciamento acerca do seu estado de saúde e o cabimento da prorrogação do benefício, o qual se afigura indispensável à demonstração da verossimilhança do pedido de restabelecimento do benefício e do interesse de agir na lide.

Dessa forma, de rigor reconhecer a manifesta ausência de interesse recursal, que impõe óbice intransponível ao seu conhecimento.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023060-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023060-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE EDUARDO DE SOUSA PINHEIRO
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 10.00.02543-0 1 Vr CAJAMAR/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória "*initio litis*", em ação na qual o segurado postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 08-11-2009 e encerrado em 30-4-2010.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitem entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o agravado foi beneficiário de auxílio-doença nos períodos de 30-6-2001 a 10-7-2001, 24-6-2009 a 21-8-2009 e 08-11-2009 a 30-4-2010, sendo indeferida a prorrogação do benefício diante da conclusão contrária da perícia médica.

O agravado sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 23/24 e 30/34, referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravado e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo agravado não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo, pelo que revogo a tutela concedida pelo Juízo *"a quo"*, determinando, via de consequência, a imediata suspensão do benefício concedido em favor do autor, ora agravado, Sr. José Eduardo de Sousa Pinheiro.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *"a quo"*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023072-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023072-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ORLANDO FERNANDES SERRA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00046562020104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 05/09/2007 e encerrado em 03/08/2008.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o agravante foi beneficiário de auxílio-doença previdenciário no período de 05/09/2007 a 03/08/2008, sendo indeferida a prorrogação do benefício, diante da conclusão contrária da perícia médica, em 27/08/2008, 09/10/2008 e 05/04/2010.

O agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados aos autos por cópias às fls. 30/34, referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravante, e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Dessa forma, há que ser mantida a decisão agravada, pois o agravante não apresentou nenhuma prova capaz de justificar sua modificação.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023286-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023286-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GERSON SILVESTRE
ADVOGADO : ELEN MONTEIRO DA SILVA TORRES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 06.00.00118-6 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que fixou os honorários do perito judicial em R\$300,00 (trezentos reais), nos autos da ação em que o agravado pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a autarquia, em síntese, que o valor fixado pelo Juízo *a quo* revela-se excessivo e está acima do limite previsto na Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do CJF. Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso merece provimento.

A questão referente aos salários periciais passou a ser regulada pela Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que em seu artigo 1º estabelece que "*no âmbito da Justiça Federal, a assistência judiciária aos beneficiários da gratuidade de justiça será realizada pela Defensoria Pública da União*", sendo que o parágrafo 3º dispõe que "*os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados destinam-se ao pagamento de honorários dos advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes*".

No que se refere ao valor da verba honorária, devem ser obedecidos os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II da Resolução acima mencionada, respectivamente, de R\$58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

O parágrafo 1º do artigo 3º da Resolução acima referida estabeleceu que "na fixação dos honorários periciais estabelecidos nas Tabelas II e IV do Anexo I será observado, no que couber, o contido no caput do art. 2º, podendo, contudo, o juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral".

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para determinar a observância das disposições contidas na Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, no tocante ao valor e forma para pagamento da verba honorária.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023487-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023487-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA JOSE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 10.00.00112-1 1 Vr CAJAMAR/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória "*initio litis*", em ação na qual o segurado postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 09-9-2009 e encerrado em 28-2-2010.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitem entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, a agravada foi beneficiária de auxílio-doença no período de 09-9-2009 a 28-2-2010, sendo indeferida a prorrogação do benefício em 05-3-2010 e 17-3-2010, diante da conclusão contrária da perícia médica.

A agravado sustenta o seu pedido nos atestados médicos que foram juntados por cópias às fls. 21/29, referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravada e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pela agravada não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo, pelo que revogo a tutela concedida pelo Juízo "*a quo*", determinando, via de consequência, a imediata suspensão do benefício concedido em favor da autora, ora agravada, Sra. Maria José Ferreira da Silva.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo "*a quo*", a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023513-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023513-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS GOMES
ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 10.00.03522-0 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Franco da Rocha - SP, que declinou de ofício a competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Jundiaí - SP, reconhecendo se tratar de hipótese incompetência absoluta, nos autos de ação objetivando a concessão de pensão por morte.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O recurso merece provimento.

O Juízo de Direito da Comarca de Franco da Rocha - SP reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí - SP, considerando que o valor atribuído à causa se enquadra no teto previsto no artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

Tal entendimento, entretanto, não se sustenta em face das disposições da Lei nº 10.259/01, já que o § 3º do artigo 3º da referida Lei é expresso no sentido de que "*No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*", de tal forma que, ao contrário do entendimento esposado, a competência absoluta não existe na espécie, por se tratar de município distinto daquele onde instalado o Juizado Especial Federal para o qual houve a declinação da competência.

Por outro lado, o artigo 20 da mesma Lei dispõe que "Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual. A Lei utilizou o verbo "poder", indicando que a opção é do interessado, com o que se configura a competência relativa, o que impede sua declinação de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

De outra parte, constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte, consoante o aresto seguinte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sorocaba/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003."

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência - 6056, Processo: 2004.03.00.000199-8 UF: SP, Relator Des. Fed. Marisa Santos, Data da Decisão: 28/04/2004, DJU:09/06/2004 PG: 170)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Comarca de Franco da Rocha - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023537-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023537-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : ELENICE BARBOSA

ADVOGADO : JOEL GONZALEZ

AGRAVADO : ISAURA BARBOSA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 10.00.00049-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, nos autos de ação de curatela.

Sustenta a agravante, em suma, ser pessoa pobre, consoante a declaração de pobreza juntada aos autos. Pede a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Feito o breve relatório, decido.

No presente caso, a decisão recorrida foi proferida nos autos da ação de curatela, ajuizada por Elenice Barbosa em face de sua irmã, Isaura Barbosa, portadora de problemas mentais que a tornam absolutamente incapaz para os autos da vida civil.

Portanto, versando a ação subjacente sobre causa em que não é parte instituição de previdência e beneficiário, não se enquadrando na hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, a competência para o julgamento do agravo interposto pela parte autora é, sem sombra de dúvidas, do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Ante o exposto, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com urgência, oficiando-se à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023760-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023760-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : JULIO DE JESUS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 10.00.00093-9 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipatória para após a realização de perícia, nos autos da ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso não merece seguimento.

Discute o(a) agravante o cabimento da antecipação da tutela para o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, alegando a presença dos requisitos para a sua concessão.

No entanto, a decisão agravada não deliberou acerca do cabimento da tutela antecipatória, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual próximo.

Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal acerca da *questio*, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

A postergação da deliberação acerca do cabimento da medida antecipatória da tutela visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar tecnicamente em ato decisório propriamente dito, dado não ter ele veiculado qualquer carga cognitiva, de maneira a conferir ao ato judicial feição de mero despacho, o qual, por força do art. 504 do CPC, com a redação instituída pela Lei 11.276/06, é irrecorrível.

Assim, não é cabível qualquer recurso contra o ato impugnado neste agravo.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, *ex vi* do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023933-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023933-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : SILVANA DE FATIMA ROQUE
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00028795820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, em ação na qual a segurada postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 16/12/2009 e encerrado em 05/05/2010, sendo tal condição comprovada por atestado médico assinado por psiquiatra, exame realizado em 15.06.2010. Aduz que a autarquia deveria, antes de determinar a cessação do benefício, avaliar o segurado e, caso verificada a patologia incapacitante, conceder a continuidade do benefício; verificada a melhora do estado clínico, reabilitar o segurado ao desempenho de suas funções ou reabilitá-lo para outra atividade; não sendo possível a recuperação ou não havendo a possibilidade de habilitação/reabilitação, conceder a aposentadoria por invalidez. Ao final, requer a concessão de efeito ativo, determinando-se o restabelecimento imediato do benefício, com determinação de multa diária em caso de descumprimento da decisão judicial.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inc. II do art. 527 do CPC.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado da requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas, a agravante foi beneficiária de auxílio-doença no período de 16/12/2009 a 05/05/2010, sendo indeferida a prorrogação do benefício em 21/06/2010 (após pedido de reconsideração), diante da conclusão contrária da perícia médica.

A agravante sustenta o seu pedido no atestado médico juntado por cópia às fls. 30. Tal documento não fornece elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

Embora o atestado médico seja datado de data posterior à cessação do benefício, não há indicação de que exista a incapacidade laborativa. Apenas traz o quadro médico da agravante, com a medicação utilizada para minimizar o transtorno. Afirma que "pressupomos que no momento, a examinada, esteja com dificuldades em suportar situações novas e estressantes, que poderão agravar o seu estado emocional. Estou encaminhando-a para avaliação pericial". É absolutamente genérico quanto as situações estressantes que poderiam ocasionar o agravamento do estado emocional. Acrescenta que a primeira consulta foi em 19/09/2007, com o reexame em 2010.

Conforme os dados do sistema Plenus-Dataprev, verifica-se que a ora agravante, em 1º.10.2007, requereu o benefício de auxílio-doença, que foi indeferido por parecer contrário à perícia médica. Somente em 2009 é que o benefício lhe foi deferido, após requerimento protocolado em 28/12/2009.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pela autora, ora agravante, não restou comprovada, sendo de rigor a manutenção da decisão.

Dessa forma, há que ser mantida a decisão agravada, pois a agravante não apresentou nenhuma prova capaz de justificar sua modificação.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023982-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023982-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : SILVIA REGINA DE SOUZA JACINTO
ADVOGADO : RONALDO ANDRIOLI CAMPOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 10.00.00183-1 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIA REGINA DE SOUZA JACINTO contra a r. decisão de fl.37 que indeferiu o pedido de tutela antecipada, para o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Conforme se observa dos autos (fls.17/26), a demanda judicial tem por objetivo a concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário nº 533.198.935-3 - espécie 91 (fl.35).

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS/DATAPREV, nota-se que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho - espécie 91, de 19.11.2008 a 18.05.2010, e a partir de 10.08.2010, passou a receber aposentadoria por invalidez acidente do trabalho - espécie 92, consoante extratos em anexo.

Desse modo, em se tratando de lide decorrente de acidente do trabalho, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Neste sentido, vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02). "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel Min. Maurício Corrêa).

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual".

(CC. n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02).

Destarte, por tratar-se de matéria afeta à Justiça Estadual, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal.

O artigo 113, do CPC, dispõe no sentido de que a incompetência absoluta deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Ante o exposto, **de ofício**, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal, para apreciar e julgar o presente feito e demais incidentes dele decorrentes. Assim, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, oficiando-se o MM Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023997-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023997-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MARIA ALVES PEREIRA

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARAPICUIBA SP

No. ORIG. : 10.00.09561-8 1 Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autora contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, em ação na qual postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença encerrado em 12-12-2009, sendo tal condição comprovada por relatórios médicos e receituários, assinados por ortopedista, relatórios datados de 04-03-2010 e 18-05-2010. Aduz que comprovou sua incapacidade por laudos emitidos após a data da perícia médica realizada pelo INSS, embasados nos exames médicos que anexa. A agravante exerce a atividade profissional de servente, que exige esforço físico, razão pela qual pleiteia seja o benefício restabelecido de imediato.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, conforme previsão contida no inciso II do art. 527 do CPC.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado da requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, a agravante foi beneficiária de auxílio-doença nos períodos de 28-06-2006 a 19-02-2007, 20-06-2007 a 21-09-2008 e de

23-01-2009 a 12-12-2009, sendo indeferida a prorrogação do benefício em 23-05-2010 (após pedido de reconsideração), diante da conclusão contrária da perícia médica.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos que foram juntados por cópia às fls. 16 e 17. Tais documentos, embora forneçam elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravante, atestam que a incapacidade apresentada é limitada, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

Embora os atestados médicos sejam de data posterior à cessação do benefício, não há indicação de que exista a incapacidade laborativa. Apenas traz o quadro médico da agravante, com a medicação utilizada para minimizar o transtorno. Ao final, ressalta a "limitada incapacidade, sem previsão de alta". Verifica-se que está sendo submetida a fisioterapia.

Embora a profissão de servente exija realmente esforço físico, o diagnóstico, embora conclusivo para a limitada incapacidade, não especifica claramente os parâmetros utilizados para tal aferição. Os exames médicos apresentados, por sua vez, especialmente o de fls. 18, enseja um quadro de processo neurológico periférico compatível com polineuropatia sensitivo-motora desmielinizante e axonal - o que pode ser levado em consideração, quando da realização da perícia médica pleiteada na inicial. O relatório médico, contudo, foi assinado por ortopedista traumatologista, não havendo relatório especificando a síndrome e suas eventuais conseqüências, assinado por neurologista.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pela autora, ora agravante, não restou comprovada, sendo de rigor a manutenção da decisão.

Dessa forma, há que ser mantida a decisão agravada, pois a agravante não apresentou nenhuma prova capaz de justificar sua modificação.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024052-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024052-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO JOSE
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 98.00.00892-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exclusão de juros de mora no cálculo de precatório complementar no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Sustenta a agravante, em síntese, que o STF firmou jurisprudência no sentido de que não incidem juros de mora no período de tramitação do precatório, sendo inteiramente aplicável tal raciocínio ao período entre a data da homologação dos cálculos apresentados pelo INSS e a data da inscrição do precatório. Alega que, não existindo mais atos que sejam de responsabilidade da autarquia a partir do trânsito em julgado da conta de liquidação, não há que se falar em mora a partir de então. Por tais fundamentos, requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, o exequente, ora agravado, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 2ª Turma, Recurso Especial 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Relator Min. PEÇANHA MARTINS, decisão unânime).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carregadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que

terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)
Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO, votação unânime)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º

do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA.

NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. no RE 561800, Relator Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevivendo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min.

RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4.

Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4.

Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumpra ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator.
(RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECDO.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos

definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, Apelação Cível 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, Apelação Cível 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, Agravo de Instrumento 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, Apelação Cível 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, Agravo de Instrumento 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, Agravo de Instrumento 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, Agravo de Instrumento 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
Quarta Turma, Agravo de Instrumento 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

O Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Contudo, nos exatos termos do posicionamento desta Nona Turma, bem como da Terceira Seção desta Corte, concluiu pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão, inclusive o setor de precatórios desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024094-41.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.024094-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BELONI SOLANGE GRIEBELER
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG. : 09.00.01516-2 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.09/11 que arbitrou os honorários periciais em R\$600,00 (seiscentos reais) e determinou o seu depósito antecipadamente.

Em prol de seu pedido, aduz que não está obrigado a antecipar os honorários periciais efetivados em ações previdenciárias, apenas nas decorrentes de ações acidentárias de acordo com o artigo 8º, § 2º, da Lei 8.620/93. Sustenta, ainda, que o valor arbitrado dos honorários periciais apresenta-se excessivo, devendo ser observado os termos da Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que fixou os honorários periciais em R\$600,00 (seiscentos reais) e determinou o seu pagamento antecipado.

Prevê o artigo 33 do Código de Processo Civil que na prova pericial determinada "ex officio" pelo juiz ou a requerimento de ambas as partes, os respectivos honorários serão custeados pelo autor, ou se requerida por apenas uma das partes, caberá a ela arcar com a remuneração do perito.

Tal dispositivo trata, na verdade, apenas de uma antecipação dos respectivos honorários, uma vez que, conforme preceitua o artigo 20 do Diploma Processual, caberá ao vencido pagar as despesas dos atos processuais realizados.

Nos casos de ações previdenciárias em que o autor seja beneficiário da justiça gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, deve ser observado a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, que dispõe:

"Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados.

Parágrafo único. Na fixação dos honorários periciais, entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, será observado, no que couber, o contido no caput do artigo anterior, podendo o juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado".

O artigo 4º prevê ainda que, após a realização dos serviços o Juiz de Direito encaminhará ofício ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, acompanhado do ato de nomeação de peritos e advogados, com solicitação de pagamento, sendo que este ocorrerá no mês subsequente ao recebimento do ofício.

Já o artigo 6º dispõe que os pagamentos efetuados de acordo com a Resolução não eximem o vencido de reembolsá-los ao Erário Público, exceto quando beneficiário da Justiça Gratuita.

Assim, não é dever do Instituto Nacional do Seguro Social efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia que sequer foi requerida por ele. Neste caso, tal ônus recai para o Estado. Contudo, uma vez vencido, deverá o Instituto Nacional do Seguro Social restituir o valor extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Nesse sentido trago à colação, os julgados abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO AO FINAL. RESOLUÇÃO 440 DO CJF. FIXAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS.

1. O beneficiário da Justiça Gratuita desfruta da isenção prevista no artigo 3º, V, da Lei 1.060/50, não podendo ser obrigado a antecipar os honorários PERICIAIS mesmo que tenha requerido a perícia, pois a gratuidade deve ser integral.

2. Da mesma forma, não dever ser exigido o PAGAMENTO ANTECIPADO pela autarquia previdenciária, já que, antes de proferida sentença nos autos, não se pode atribuir responsabilidade pelo PAGAMENTO do ônus do processo a qualquer das partes, pois, nos termos do art. 27 do Código de Processo Civil, as despesas decorrentes da prática de atos processuais deverão ser pagas, ao final, pelo vencido.

3. Os honorários PERICIAIS somente poderão ser pagos após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou havendo solicitação de esclarecimento, depois de prestados (art. 3º da Resolução nº 440/2005, do Conselho da Justiça Federal). 4. Muito embora, possa a União, por meio do Tribunal Regional Federal, proceder aos pagamentos dos honorários PERICIAIS após a entrega dos laudos técnicos, o valor em comento estará necessariamente vinculado ao resultado da ação, e o Instituto Nacional do Seguro Social somente deverá reverter o valor correspondente aos honorários PERICIAIS aos cofres da União, se restar vencido no feito, conforme previsto no art. 6º da citada Resolução 440/2005.

5. No tocante ao valor a ser pago a título de honorários PERICIAIS, deve ser observada a Resolução nº 440, de 30 de maio de 2005, do Conselho da Justiça Federal, que determina que sejam fixados entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II e IV, podendo, contudo, o juiz ultrapassar em até três (3) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral, em conformidade com o que dispõe a segunda parte do parágrafo 1º do art. 3º desta mesma Resolução.

6. agravo provido."

(TRF -3; AG - Processo: 2004.03.00.057331-3; Orgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Relator JUIZ WALTER DO AMARAL; DJU DATA:01/09/2005 PÁGINA: 448)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS: JUSTIÇA GRATUITA: ÔNUS DO ERÁRIO: DEVER DE RESSARCIMENTO PELO Instituto Nacional do Seguro Social QUANDO VENCIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONFIRMADA A TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA PELA SENTENÇA.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos legais exigidos para a obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados. autora filiada ao Instituto Nacional do Seguro Social, na qualidade de contribuinte individual. Requisitos reconhecidos pela autarquia, quando concedeu à autora, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.

(...)

VIII - A Resolução nº 281 do CJF estabelece, no art. 6º, que os pagamentos efetuados aos peritos não eximem o vencido de reembolsá-los ao Erário, exceto quando beneficiário da assistência judiciária gratuita. O Instituto Nacional do Seguro Social não tem o dever de antecipar o PAGAMENTO do valor da perícia que não requereu, ônus que recai sobre o Estado. Assim, se for vencido na demanda, deverá restituir ao erário esse valor, que advém dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária, não havendo que se falar em duplicidade de despesa.

(...)

XI - Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvida. Parcial provimento do recurso adesivo da autora.

XII - Confirmada a tutela antecipada conferida pela sentença, para manter o benefício de aposentadoria por invalidez já implantado."

(TRF-3; AC - 2002.61.13.002589-4; Relator JUIZA MARISA SANTOS; NONA TURMA; DJU DATA:26/01/2006 PÁGINA: 540)

No caso dos autos, o MM. Juiz "a quo" determinou que o depósito dos honorários periciais seja feito antecipadamente pelo INSS, em desconformidade com o entendimento acima esposado.

O valor arbitrado pelo MM. Juiz "a quo" em R\$600,00 (seiscentos reais), também encontra-se em discordância com o mínimo - R\$58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e o máximo - R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) previstos na Tabela II, Anexo I, da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Conselho da Justiça Federal. Portanto, os honorários deverão ser reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo** para que seja observado o artigo 3º, da Resolução nº 541/07, dispensando o agravante do depósito prévio dos honorários periciais e para que o valor seja reduzido para 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Comunique-se ao juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024210-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024210-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NIVALDO GONCALVES
ADVOGADO : DIRCEU RIBEIRO DOS REIS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20º SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.20.004925-6 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a r. decisão de fls.44/45 que deferiu o pedido de antecipação de tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-acidente pago ao autor.

Em prol de seu pedido, aduz a ausência de dano irreparável, pois o segurado é beneficiário de pensão por morte e de aposentadoria por idade. Alega que é irrelevante a data de início do infortúnio incapacitante, se antes ou depois da alteração do artigo 86 da Lei 8.213/91, na medida em que o § 2º do referido dispositivo, veda taxativamente a acumulação de auxílio-acidente com qualquer aposentadoria.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos o deferimento da tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de auxílio-acidente. Desde a Lei 6.367/76 até a edição da Lei nº 9.528/97 o auxílio-acidente teve caráter vitalício, portanto acumulável com a aposentadoria. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.528/97 o auxílio-acidente deixou de ser vitalício e passou a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício de qualquer aposentadoria, conforme o art.31 da Lei nº 9.528/97.

Vale dizer, no período anterior à Lei nº 9.528/97 o auxílio-acidente era vitalício, portanto não podia ser integrado ao valor dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do valor da aposentadoria, posto que com ela acumulável, sob pena de "bis in idem".

Pela legislação atual, art.86 da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.528/97, o auxílio-acidente se encerra quando da concessão da aposentadoria. Portanto, integra o salário de contribuição.

Desse modo, o beneficiário do auxílio-acidente que iniciou a percepção do mesmo antes da alteração legislativa tem direito a recebê-lo em caráter vitalício, pois no momento em que implementou o direito ao benefício, a norma legal assim dispunha, em observância ao princípio da vigência da lei ao tempo do fato que lhe determinou a incidência. No caso, verifico que o auxílio-acidente foi concedido em 19.06.1976 (fl.19/20), em caráter vitalício, sob a égide da Lei nº 6.367/76, que não proibía a cumulação dos benefícios. Embora a aposentadoria por idade tenha sido concedida em 20.03.2000 (fl.21), posteriormente a Lei nº 9.528/97, que veda a acumulação de benefícios, entendo possível a cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, tendo em vista o princípio "tempus regit actum", pois à época da concessão do auxílio-acidente ainda não havia vedação legal.

A propósito do colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito, conforme ementas que passo a transcrever:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. MOLÉSTIA SURGIDA ANTES DA LEI 9.528/97. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. "É viável a acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, desde que a moléstia incapacitante tenha surgido antes da vigência da Lei 9.528/97. Não altera a conclusão a circunstância de a ação acidentária ter sido ajuizada após a edição do referido diploma legal. Precedentes da Terceira Seção" (ERESP 431.249/SP, Rel. Min. JANE SILVA, Desembargadora convocada do TJMG, DJe 4/3/08). 2. Embargos de divergência acolhidos para negar provimento ao recurso especial."

(STJ, ERESP 487925, Proc. nº 200501440566, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJE 12.02.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 9.528/97. POSSIBILIDADE. MOLÉSTIA ADQUIRIDA ANTES DA VEDAÇÃO LEGAL.

A Medida Provisória nº 1.596 - 14, de 10 de novembro de 1997, convertida na Lei nº 9528/97, alterou o § 2º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, vedando a cumulação entre auxílio-acidente com qualquer tipo de aposentadoria. Se o julgador deixou explicitado que a eclosão da doença profissional se deu em momento anterior à vedação legal, deve prevalecer o princípio *tempus regit actum*, sendo possível a cumulação dos benefícios, auxílio-acidente com aposentadoria. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 754863, Proc. nº 200500879270, Rel. Juiz Convocado Carlos Fernando Mathias, Sexta Turma, DJE 26.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.528/97. MOLÉSTIA INCAPACITANTE ECLODIDA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. FATO GERADOR PRECEDENTE.

I- Conforme reiterada jurisprudência deste tribunal, é possível a acumulação do benefício acidentário com aposentadoria por tempo de serviço, caso o infortúnio incapacitante tenha ocorrido antes da vigência da Lei 9.538/97, que alterou o art. 86, parágrafo 2º da Lei 8.213/91.

II- Desta forma, descabida a invocação da ação ter sido proposta após a alteração legislativa, pois o princípio aplicável à espécie é o *tempus regit actum*. Ademais, o fato gerador para a concessão do benefício teve origem em período pretérito à propositura da ação.

III- Agravo interno desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, AGA 540780, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04, pg. 350, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CUMULAÇÃO - APOSENTADORIA ACIDENTÁRIA E ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA LEI 8.213/91 INTRODUZIDA PELO ADVENTO DA LEI 9.528/97 - PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

1- A Terceira Seção deste tribunal firmou entendimento no sentido de que para ser concedido o benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente à época do fato jurídico produtor do direito ao benefício.

2- O tempo do acidente causador da incapacidade para o trabalho é anterior à vigência da Lei 9.528/97, o que impõe a incidência da Lei 8.213/91, na sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*.

3- Precedentes: (Resp. nº 376.858/MG e Ediv. No Resp. nº 333.149/SP).

4- Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(Superior Tribunal de Justiça, EDRESP 329929, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 19.12.2003, pg. 544, v.u.)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. DATA DO ACIDENTE.

1. "1. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua juridicização e conseqüente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção. 2. Para se decidir a possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, em face do advento da Lei nº 9.528/97, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente causa da incapacidade para o trabalho, incidindo, como incide, nas hipóteses de doença profissional ou do trabalho, a norma inserta no artigo 23 da Lei 8.213/91. 3. Em havendo o acórdão recorrido reconhecido que o tempo do acidente causa da incapacidade para o trabalho é anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, é de se reconhecer a possibilidade da cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, incidindo a Lei nº 8.213/91, na sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*. 4. Incidência analógica da Súmula nº 359 do STF e orientação adotada pela 3ª Seção nas hipóteses de pensão por morte devida a menor designado, antes do advento da lei 9.032/95". (Resp 373.890/SP, da minha Relatoria, in DJ 24/06/2002).

2. Recurso improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 480679, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 08.03.2004, pg. 336)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, **caput**, do CPC, **nego seguimento ao presente recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024549-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024549-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VANDERLEI BATISTA MACIEL
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 10.00.00011-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, acolheu o laudo pericial apresentado por fisioterapeuta e deferiu a tutela antecipada, para fins de implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega, em síntese, que o profissional da área de fisioterapia não possui habilitação necessária para o caso em que se objetiva o benefício de auxílio-doença e, posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Aduz que a legislação previdenciária prevê que a incapacidade para o trabalho, para fins de concessão do auxílio-doença, deve ser aferida por perito médico.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Inicialmente, tendo em vista que os Procuradores Federais possuem nos termos do artigo 17, da Lei n. 10.910/04 a prerrogativa da intimação pessoal, considero, para fins de tempestividade e admissibilidade do presente recurso o "ciente" exarado pelo DD. Procurador Federal à fl. 42.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Insurge-se o INSS, ora agravante, quanto à homologação pelo R. Juízo "a quo" do laudo pericial, acostado às fls. 38/40, realizado por profissional da área de fisioterapia, o qual considerou o periciando "*inapto para o trabalho*", fl. 40.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."

Os artigos 1o. e 6o., da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

Artigo 1º

- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:

I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos; II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de detreinados agentes agressivos faz parte do tratamento; III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para benefício do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnóstico, prognóstico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.

Artigo 6º

- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso; Atuar, visando essencialmente a promoção da saúde e prevenção da doença, conhecendo, para isto, os processos produtivos e ambientes de trabalho da empresa; II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios; Atuar, visando essencialmente a promoção da saúde e prevenção da doença, conhecendo, para isto, os processos produtivos e ambientes de trabalho da empresa; III - comunicar, por escrito, o resultado do exame

médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula) Atuar, visando essencialmente a promoção da saúde e prevenção da doença, conhecendo, para isto, os processos produtivos e ambientes de trabalho da empresa; IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

Em decorrência, é necessária a nomeação de perito médico, eis que o mesmo possui condições técnicas e científicas necessárias para atestar a atual situação de saúde do autor, ora agravado, e sua eventual incapacidade.

Reporto-me as jurisprudências que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA. LAUDO JUDICIAL REALIZADO POR FISIOTERAPEUTA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE LAUDO JUDICIAL POR MÉDICO.

1. Acolhida a preliminar de nulidade da sentença, pois essa decisão teve por base laudo judicial realizado por fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico.

2. Reabertura da instrução para a realização de laudo médico-judicial, no caso, por especialista em ortopedia.

(AC 00002215820104049999 - Relator(a) JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA TRF4 SEXTA TURMA D.E. 23/03/2010 Data da Decisão 17/03/2010 Data da Publicação 23/03/2010).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF/4ª Região, Turma Suplementar, REOAC - 200872990025920, rel. Fernando Quadros da Silva, D.E. 27/04/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUERIMENTO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL. MÉDICO COM ESPECIALIDADE NA PATOLOGIA APRESENTADA PELO AGRAVANTE. DEFERIMENTO.

I - No caso em questão, o Juízo a quo indeferiu o requerimento do Autor de nova perícia, a ser realizada por outro médico, especialista em hematologia, ao entendimento de que o perito nomeado possui a qualificação necessária, tendo concluído seus trabalhos de forma satisfatória;

II - A idéia de prova é justamente a de esclarecer, da melhor forma possível, os fatos alegados no processo, assim resta evidente que a qualificação do perito interferirá necessariamente em seu resultado. Se realizada por especialista na área da doença da qual supostamente o segurado é portador, mais próximo da realidade será o esclarecimento do alegado;

III - Ressalte-se que o próprio INSS, em resposta ao agravo, afirma que a ele interessa o "máximo esclarecimento, em juízo, da verdade dos fatos, apurando-se de forma precisa o grau de capacidade do agravante para o trabalho", não se opondo à realização da perícia "por médico que disponha de conhecimentos técnicos especializados para melhor avaliar as reais implicações da doença que o segurado alega ter"; IV - Reforma da decisão agravada para deferir o requerimento de nova perícia judicial, a ser realizada por médico especialista em hematologia; V - Agravo de instrumento conhecido e provido."

(TRF2; AG 200802010127659; Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES; PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA; DJU - 27/03/2009 - Página: 196)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LAUDO PERICIAL NEGATIVO. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE.

(...)

3. A questão exige prova técnica, por depender de conhecimentos especiais de profissional habilitado em medicina, e o disposto no art. 436 do CPC exige que a convicção do juiz, se não acolhida a conclusão do laudo pericial, seja formada com outros elementos de prova.

(...)"

(TRF/1ª Região, Segunda Turma, AC, processo n.º 200636010019280, Rel. Anamaria Reys Resende, DJF1 20/08/2009, pg. 70)

Acresce relevar que a Lei n. 8.213/91 em seu artigo 60, § 4o., ao tratar do auxílio-doença, refere-se a exame médico e perícia médica, nos seguintes termos:

"Art. 60 - (...)

§ 4o. - § 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Nesse passo, a r. decisão agravada de fl. 42 deve ser reformada, eis que a perícia judicial a fim de averiguar a capacidade ou incapacidade laborativa do segurado deve ser realizada por perito médico.

Ressalte-se, por oportuno, que a prova pericial destina-se a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado. Assim, deverá ela ser elaborada por pessoa com capacidade técnica específica para o caso, a fim de elucidar os fatos a serem provados.

Diante de todo o exposto e presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso para cassar a tutela antecipada concedida e determinar a realização de nova perícia judicial por médico com registro no Conselho Regional de Medicina - CRM.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024573-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024573-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : APARECIDA FRONIO DRUZIAN
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00095-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *initio litis*, fixando multa diária de R\$200,00 para o caso de descumprimento, em ação na qual a segurada postula a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, considerando que os documentos apresentados pela agravada não são hábeis à demonstração do efetivo exercício da atividade rural nos períodos indicados nos autos, bem como porque para a comprovação da condição de rurícola é imprescindível a produção de prova testemunhal para corroborar o início de prova material apresentado, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso a fim de que seja revogada a tutela antecipada concedida.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O recurso merece provimento.

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

Contudo, dos documentos formadores do instrumento vislumbra-se, *a priori*, a ausência de verossimilhança do pedido formulado pela agravada. No presente caso, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Postula a agravada medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de aposentadoria por idade rural.

Observe-se que a produção da prova oral é imprescindível para a comprovação do trabalho no campo, uma vez que é inadmissível o reconhecimento do exercício de atividade rural tão somente por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal idônea, colhida sob o crivo do contraditório, consoante remansosa jurisprudência.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO DE TESTEMUNHAS. INADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. I - Requerida substituição de testemunha não ouvida no juízo deprecado, designou-se nova data para sua inquirição no juízo da causa, sendo que, no dia designado para a oitiva da testemunha, o juiz deu por prejudicada a audiência, argumentando que o pedido de substituição deveria ter sido feito perante o juízo deprecado. II - Mesmo fora dos casos previstos no artigo 408 e incisos do CPC, a substituição das testemunhas deve ser aceita, pois sua oitiva contribui para o esclarecimento e formação da convicção do juiz.

III - Tratando-se de ação previdenciária visando concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de labor no campo, que além de prova material, exige seja carreada pela parte autora prova testemunhal convincente do exercício de atividade rural, que justifique o reconhecimento do período alegado, indispensável é a produção da prova oral.

IV - Agravo provido.

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 226478, Processo nº 2005.03.00.000684-8/SP, Quinta Turma, Relatora: Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU: 29/03/2006, Página: 542).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA. 1....

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) - Resp 434015/CE RECURSO ESPECIAL 2002/0054561-9 T6 - SEXTA TURMA 20/02/2003 DJ 17.03.2003 p. 299).

A comprovação do trabalho rural exige, portanto, além do início de prova material, a existência de idônea e robusta prova testemunhal.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo, pelo que revogo a tutela concedida pelo Juízo *a quo* e determino a imediata suspensão do benefício concedido em favor da agravada.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024747-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024747-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : SANDRA REGINA DOS SANTOS
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00008397820104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autora contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *initio litis*, pelo prazo de 180 (cento e oitenta dias), requerida em ação na qual a segurada postula o restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, que o prazo fixado para a vigência da tutela antecipada não encontra respaldo em lei, uma vez que tal procedimento seria equivalente à "alta programada" ao segurado, "sem que o mesmo pudesse antes ser avaliado por perícia médica e exercer o seu direito de defesa". Requer seja retificado o prazo de concessão do benefício de auxílio doença de 180 (cento e oitenta) dias para até a data da convalescença da agravante.

Pleiteia a "antecipação de tutela" ao agravo.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT)

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

Consoante se deduz dos autos, o recurso encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, considerando que não se fez acompanhar dos quesitos do INSS e do juízo, além de não trazer os documentos em que a ora agravante embasou sua pretensão inicial, sem o que se torna inviável o pronunciamento sobre a relevância da impugnação deduzida no presente recurso, com base apenas no laudo pericial de fls. 16/29.

Explico.

Na decisão agravada, o juízo *a quo* delimitou a incapacidade temporária nos termos do laudo pericial.

Para que se verifique que tal decisão incorre em erro, necessária a juntada dos quesitos apresentados pelas partes e pelo juízo, para uma melhor compreensão do laudo; e da documentação trazida pela autora, comprovando a incapacidade permanente, e não temporária.

Além disso, consoante se verifica no sistema Plenus, por força de tal decisão, a agravante obteve a prorrogação do benefício até 16-07-2011, razão pela qual falece interesse de agir imediato, já que o INSS contestou o feito, conforme informação constante da própria decisão, não havendo motivo para a concessão de "antecipação de tutela" no agravo.

Mesmo que haja o escoamento do prazo, sem que tenha ocorrido a prolação da sentença, nada obsta que, posteriormente, a agravante pleiteie a prorrogação da tutela já deferida, em face dos documentos presentes nos autos, ao

juízo *a quo*. Por ora, o direito da agravante foi reconhecido, nos termos do laudo pericial apresentado, consoante as informações trazidas nos autos até o momento em que a decisão foi exarada. Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024750-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024750-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : BENEDITA QUINTINO DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDES JOSÉ RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00082-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu à agravante o prazo de 60 (sessenta) dias para comprovação do requerimento do benefício perante o INSS e que este, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do protocolo do pedido, foi negado ou não foi apreciado pela autoridade administrativa, nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo mensal.

Sustenta a agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, verifica-se que não há interesse de agir por parte do agravante, tendo em vista que, conforme os assentamentos cadastrais do sistema Plenus-Dataprev, que ora anexo aos autos, verifica-se que a agravante protocolou o requerimento administrativo pleiteando a concessão do benefício em 10-08-2010, dois dias após a interposição do presente agravo.

Assim, praticou ato incompatível com o inconformismo aqui manifestado, já que cumpriu a exigência determinada na decisão agravada para o prosseguimento da ação.

Mesmo que assim não fosse, a decisão agravada encontra embasamento legal.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar a agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo originário do presente recurso pelo prazo razoável de 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024854-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024854-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : PAULO RICARDO DA SILVA
ADVOGADO : MARSHALL MAUAD ROCHA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 10.00.00028-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO RICARDO DA SILVA contra a r. decisão de fl.58 que determinou a realização da perícia médica no Setor de Perícias do Fórum de Ribeirão Preto.

Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que a perícia médica pode ser realizada por médicos da própria Comarca em que reside, sendo que não tem condições físicas, nem financeiras, para deslocar-se de São Joaquim da Barra para Ribeirão Preto a fim de submeter-se ao exame.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que determinou a realização da perícia médica na cidade de Ribeirão Preto/SP.

Consta da cópia da inicial, que instrui este recurso, que o agravante apresenta lesão do nervo periférico em dorso do pé direito, distrofia simpática reflexa, remodelação óssea pós-traumatismo e, ainda, desnervação crônica nos músculos, que

o incapacitam para a sua atividade laborativa (fls.12/18), tornando necessariamente obrigatória a realização de exames periciais por médicos de confiança do Juízo "a quo", para a confirmação das enfermidades alegadas. Observo, ainda, que o agravante é pessoa de poucos recursos financeiros, sendo beneficiário da justiça gratuita, consoante fl.39 dos autos.

Desse modo, tem razão o agravante. Tratando-se de pessoa com problemas de saúde e sem condições físicas e nem financeiras, difícil o deslocamento da cidade de São Joaquim da Barra, quando na própria Comarca em que reside existem médicos capacitados.

A propósito os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. IMESC. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Razoável que a perícia médica seja realizada na comarca do domicílio da parte autora ou comarca vizinha, uma vez que se estaria dificultando o acesso ao Judiciário a exigência de realização de perícia em outra cidade, nas condições econômicas e de alegada saúde precária em que se encontra. 2. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestado médico que indica a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

3. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo. (grifamos)

4. Agravo de instrumento provido."

(TRF/3ª Região, AG 335381, Proc. nº 200803000184235, Décima Turma, Rel. Leonel Ferreira, DJF3 27.08.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05.

PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. AUTORA BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. REALIZAÇÃO NO INSTITUTO DE MEDICINA SOCIAL E DE CRIMINOLOGIA DE SÃO PAULO - IMESC. INVIABILIDADE. DESIGNAÇÃO DE EXPERT DA COMARCA. INVERSÃO DO ÔNUS DE PAGAMENTO.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - Nos termos do § 4º do artigo 3º da Resolução nº 63/03 da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, nos feitos em que a parte seja beneficiária da justiça gratuita, não haverá pagamento de honorários periciais, devendo o Juízo lançar mão do Convênio celebrado pela Procuradoria Geral do Estado com o IMESC para a sua realização.

III - Em razão das limitações decorrentes da enfermidade, como também no custeio das despesas de locomoção, impõe-se a designação de perito pertencente ao corpo médico do local da residência da parte autora, em observância do princípio da economia processual, bem como aos ditames do § 3º do artigo 145 do Código de Processo Civil, transferindo ao INSS o ônus do custeio de tais despesas, em atenção não somente à hipossuficiência, mas também ao estado de saúde da parte e à garantia maior do acesso à Justiça. (grifamos)

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF/3ª Região, AG 291091, Proc. nº 200703000100564, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 28.06.2007, pg. 630)

"PROCESSUAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PERÍCIA MÉDICA. DEPARTAMENTO MÉDICO JUDICIÁRIO LOCALIZADO NA CAPITAL DO ESTADO. AUTOR DOMICILIADO NO INTERIOR. DIFICULDADES DE LOCOMOÇÃO.

1. A Constituição Federal garante a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (art.5º, LXXIV). Cabe ao Judiciário dar a essa garantia sua máxima eficácia. Não é admissível que, concedido o benefício, se exija do seu destinatário o desembolso de custas extrajudiciais que, obviamente, ele não tem como suportar.

2. Se a parte beneficiária não tem condições de comparecer à capital para realizar a perícia, é razoável que o ato seja realizado na comarca do seu domicílio ou comarca vizinha.

3. Agravo provido."

(TRF/4ª Região, Quinta Turma, AG 200104010794054/RS, Rel. Juiz A A Ramos de Oliveira, v.u., DJU 19.06.2002, pg.1155)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL, REALIZAÇÃO DE PERÍCIA NA CAPITAL.

- Não é razoável exigir que o segurado se desloque até a Capital para realização de exame médico possível de ser efetivado em localidade próxima ao seu domicílio."

(TRF/4ª Região, Sexta Turma, AG 200104010794030/RS, Rel. Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJU 14.08.2002, pg.383)

Frise-se, por oportuno, que nos casos de ações previdenciárias em que o autor seja beneficiário da justiça gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, deve ser observado a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo** para determinar que a perícia médica seja realizada na cidade de domicílio do autor.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024857-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024857-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : PAULO NERES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 10.00.00064-0 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso, observo que a petição inicial não veio instruída adequadamente, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, a qual não pode ser substituída por nota de ciência aposta pelo patrono sem a correspondente certidão de abertura de vista, a teor do que dispõe o art. 168 do CPC:

"Art. 168. Os termos de juntada, vista, conclusão e outros semelhantes constarão de notas datadas e rubricadas pelo escrivão"

A inaptidão da nota de ciência desacompanhada de correspondente certidão de vista é reconhecida pelo Pretório Excelso nos processos em que há ciência pessoal do representante do Ministério Público, hipóteses em que o termo *a quo* do prazo recursal se inicia na data do recebimento aposta na certidão do distribuidor daquele órgão, consoante o aresto que transcrevo:

"PRAZO. Cômputo. Recurso. Apelação criminal. Interposição pelo Ministério Público. Ciência. Intimação. Contagem a partir da data de entrega dos autos com vista na sede da Procuradoria. Falta de nota da ciência do representante. Irrelevância. Intempestividade reconhecida. Recurso provido. Extensão da eficácia aos co-réus. Precedentes.

Reputa-se intimado da decisão o representante do Ministério Público à data de entrega dos autos, com vista, na sede da Procuradoria"

(STF - 1ª Turma - RHC Proc. 81787 UF: SP - Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 23-09-2005)"

Idêntico posicionamento é perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTIMAÇÃO.

1. O Ministério Público goza do privilégio de ser intimado pessoalmente.

2. Presunção de veracidade de certidão expedida nos autos de que o Ministério Público foi pessoalmente intimado e os autos lhe foram remetidos.

3. Não prevalência de ciência expressa pelo Ministério Público em desacordo com a certidão constante nos autos e com a data do protocolo que registra a entrada do processo na sede do órgão.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 733768, Proc. 200600020022, Rel. Teori Albino Zavascki, SP, DJ:27/03/2006)

Como se não bastasse, verifica-se que o recurso foi protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no dia 05-08-2010, data esta, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24-11-1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 12-08-2010, que foi a data do recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, mesmo na hipótese em que se considerasse como início do prazo a data em que o advogado do autor teve conhecimento da decisão (29/07/2010).

Pelo exposto, ante a ausência de requisito legal de admissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do disposto no art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024977-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024977-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MAURICIO CESTARI

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 99.00.00053-3 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exclusão de juros de mora no cálculo de precatório complementar no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Sustenta a agravante, em síntese, que o STF firmou jurisprudência no sentido de que não incidem juros de mora no período de tramitação do precatório, sendo inteiramente aplicável tal raciocínio ao período entre a data da homologação dos cálculos apresentados pelo INSS e a data da inscrição do precatório. Alega que, não existindo mais atos que sejam

de responsabilidade da autarquia a partir do trânsito em julgado da conta de liquidação, não há que se falar em mora a partir de então. Por tais fundamentos, requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, in verbis:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

No caso, a decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, o exequente, ora agravado, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre a data da conta e a data da expedição do precatório.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios

incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 2ª Turma, Recurso Especial 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Relator Min. PEÇANHA MARTINS, decisão unânime).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carregadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exeqüente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."

(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)

Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora."

(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e

oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO, votação unânime)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA - Relatora
(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. no RE 561800, Relator Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento.

Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min.

RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumpra ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator. (RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta.

A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECDO.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento

(2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. Consulte-se, a propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, Apelação Cível 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, Apelação Cível 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, Agravo de Instrumento 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, Apelação Cível 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, Agravo de Instrumento 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, Agravo de Instrumento 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, Agravo de Instrumento 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
Quarta Turma, Agravo de Instrumento 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

O Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Contudo, nos exatos termos do posicionamento desta Nona Turma, bem como da Terceira Seção desta Corte, concluiu pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão, inclusive o setor de precatórios desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025253-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025253-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : RAIMUNDO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00050-0 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAIMUNDO RIBEIRO contra a r. decisão de fl.58 que determinou a comprovação do requerimento administrativo do benefício, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Anote-se, apenas a título de informação, que a insurgência do agravante versa única e exclusivamente a exigência, pelo Magistrado, da comprovação do requerimento administrativo.

A discussão, portanto, limita-se à necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento em consonância dos precedentes do C.Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas 213, do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica em deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025369-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025369-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARTINHO JORGE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00111753220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida nos autos de ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 01/08/2008 e encerrado em 30/11/2008.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

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

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o agravante foi beneficiário de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 15/09/2003 a 10/07/2004, 10/09/2004 a 20/12/2004, 20/03/2005 a 15/12/2005, 06/02/2006 a 22/06/2006, 04/06/2007 a 10/12/2007 e 01/08/2008 a 30/11/2008, sendo indeferida a prorrogação do benefício, diante da conclusão contrária da perícia médica, em 20/02/2009, 23/03/2009, 20/05/2009, 10/07/2009, 15/09/2009, 12/11/2009 e 22/03/2010.

O agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados aos autos por cópias às fls. 49/60, referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravante, e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Dessa forma, há que ser mantida a decisão agravada, pois o agravante não apresentou nenhuma prova capaz de justificar sua modificação.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026014-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026014-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WALDEMAR JULIO
ADVOGADO : LUIZ BATISTA PEREIRA DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARATINGUETA SP
No. ORIG. : 06.00.06753-3 3 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.18, que fixou os honorários periciais em R\$373,08 (trezentos e setenta e três reais e oito centavos) e determinou a imediata reserva do numerário.

Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que não está obrigado a antecipar os honorários periciais efetivados em ações previdenciárias, além do valor arbitrado apresentar-se excessivo, devendo ser observado os termos da Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os v. acórdãos, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

- É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95.

- A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso.

- Agravo Regimental improvido." (grifamos)

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 09/10/1996, pág. 76442, Rel. Juíza Diva Malerbi).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL.

1. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada.

A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil. (grifamos)

Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido."

(TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 05/02/1997, v.u., DJ 18/03/1997, pág. 15433, Rel. Juiz Homar Cais).

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, o agravante não acostou a estes autos cópia da certidão de intimação, peça obrigatória ao conhecimento do recurso. Assim, impossível verificar-se a tempestividade do presente agravo.

Ante o exposto, **nego seguimento ao presente recurso**, por manifestamente inadmissível o seu processamento nessas condições, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026092-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026092-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

AGRAVANTE : JOSE DE CASTRO

ADVOGADO : GESLER LEITAO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 07.00.00141-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ DE CASTRO contra a r. decisão de fl.26, que determinou a intimação pessoal do autor para pagamento do valor de R\$61.070,18, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% (dez por cento), nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil.

Em prol de seu pedido, alega que recebeu auxílio-doença no período de 02.08.2007 a 30.04.2010, em decorrência da tutela antecipada concedida nos autos da ação previdenciária, julgada improcedente ao final. Aduz que a sentença não determinou a devolução dos valores, além de se tratar de benefício de natureza alimentar, recebido de boa-fé, sendo, portanto, irrepetíveis.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos o deferimento do pedido de restituição do valor de R\$61.070,18 (sessenta e um mil, setenta reais e dezoito centavos) pagos ao autor, mensalmente, a título de tutela antecipada, na ação de benefício previdenciário, julgada improcedente.

Por primeiro, faz-se necessário consignar que o crédito que a Autarquia pretende cobrar do autor se deu em cumprimento a expressa determinação judicial, ficando afastada qualquer ilegalidade, cabendo destacar que os valores foram recebidos de boa-fé pelo beneficiário, ora agravante.

Saliente-se que iterativa jurisprudência consagrou o princípio da irrepetibilidade dos valores de benefícios previdenciários recebidos em situações semelhantes, sempre que verificada a boa-fé do beneficiário.

Não se trata de negar vigência aos artigos 475-O, incisos I e II, e 273, §3º, do Código de Processo Civil, mas apenas de dar interpretação restritiva na hipótese dos autos, para se afastar ofensa ao princípio da razoabilidade e ao princípio segundo o qual, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum, de forma que não seja imputado à parte autora a responsabilidade pelos efeitos da reforma da decisão concessiva da antecipação da tutela.

Frise-se que, por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar, referidos valores, recebidos de boa-fé, a título de antecipação de tutela, são irrepetíveis, e portanto, inexequível qualquer devolução porventura pretendida pela autarquia previdenciária, conforme julgamento, unânime, da Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 991030, em que foi relatora a E. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão da possibilidade da devolução dos valores recebidos por força de antecipação dos efeitos da tutela foi inequivocamente decidida pela Corte Federal, o que exclui a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

2. O pagamento realizado a maior, que o INSS pretende ver restituído, foi decorrente de decisão suficientemente motivada, anterior ao pronunciamento definitivo da Suprema Corte, que afastou a aplicação da lei previdenciária mais benéfica a benefício concedido antes da sua vigência. Sendo indiscutível a boa-fé da autora, não é razoável determinar a sua devolução pela mudança do entendimento jurisprudencial por muito tempo controvertido, devendo-se privilegiar, no caso, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

3. Negado provimento ao recurso especial.

Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça: A Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), Nilson Naves, Felix Fischer, Paulo Gallotti, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido. A Dra. Karina Teixeira de Azevedo sustentou oralmente pelo recorrente."

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 991030 - Processo: 200702258230 - RS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 14/05/2008 - Documento: STJ000339906 - DJE:15/10/2008

Confiram-se, nesse sentido e em reforço, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUCIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada. Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça - AADRES 200702329411; QUINTA TURMA; rel. FELIX FISCHER DJE:18/08/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. MATÉRIA NOVA EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. A revogação da antecipação assecuratória importa no dever de restituição das partes ao estado anterior, bem como na liquidação de eventuais prejuízos advindos da execução provisória, com efeito *ex tunc*, em razão do caráter precário imanente às decisões de natureza antecipatória.

2. A Terceira Seção, no entanto, restringiu a aplicação desse entendimento, assentando a compreensão de que, em se tratando de antecipação dos efeitos da tutela em ação de natureza previdenciária posteriormente cassada, o segurado não está obrigado a restituir os valores recebidos, em virtude do caráter alimentar do benefício.

3. Em agravo regimental não se conhece de matéria que sequer foi suscitada nas razões do especial.

4. agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200702874622; QUINTA TURMA; Relator Min. JORGE MUSSI; DJE:25/08/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. Não se conhece de recurso especial fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando o recorrente, em suas razões, não define nem demonstra em que consistiu a omissão alegada.

2. É firme o constructo doutrinário e jurisprudencial no sentido de que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 83).

4. agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça - ADRESP - 200702357935; SEXTA TURMA; Relator HAMILTON CARVALHIDO; DJE:22/04/2008)

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. IRREPETIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tem-se por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 10.352/2001.

II - Apesar de haver comprovado ser incapaz para o exercício de atividade laborativa, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, uma vez demonstrado que a renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à satisfação de suas necessidades.

III - Não há que se falar em restituição dos valores recebidos a título de antecipação de tutela, eis que merece ser destacada a natureza alimentar dos benefícios assistenciais, o que os torna irrepetíveis, sendo inexecutável, portanto, qualquer devolução porventura pretendida pela autarquia previdenciária.

IV - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RJ, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu providas."

(TRF/3ª REGIÃO, PROC. 20006109004685-8, DÉCIMA TURMA, REL. SERGIO NASCIMENTO, DJ 10.03.09, DJF3 25.03.09, pg. 1851)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA CONCEDIDA. SENTENÇA REFORMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Os artigos 115, inciso II e parágrafo único, da Lei 8.213/9, e 154, parágrafo 3º, do Decreto 3.048/1999, permitem e estabelecem regras sobre a restituição de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário.

- O montante do desconto não pode ultrapassar 30% do valor do benefício pago ao segurado e o valor remanescente não pode ser inferior a um salário mínimo, conforme determina o artigo 201, parágrafo 2º da Constituição Federal.

- Tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pela agravada, não há que se falar em restituição dos valores pagos por determinação judicial. Precedentes.

Agravo de instrumento improvido."

(TRF/3ª REGIÃO, PROC. 20070300011847-7, OITAVA TURMA, REL. TEREZINHA CAZERTA, DJ 17.09.2007, DJU 07.11.2007, PG. 525)

Assim, em face da natureza alimentar do benefício, da boa-fé do autor e da sua condição de hipossuficiência, e considerando a legalidade e a legitimidade do ato que concedeu a tutela antecipada para pagamento do auxílio-doença, impõe-se a reforma da decisão agravada.

Diante do exposto, **dou provimento ao presente agravo**, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, para que o agravante não seja obrigado a devolver a quantia de R\$61.070,18, recebida mensalmente a título de tutela antecipada.

Comunique-se ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026169-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026169-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : MARIA CANUTO DA SILVA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00109-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CANUTO DA SILVA contra a r. decisão de fls.09/13, que determinou a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias, para que a autora comprove que promoveu o requerimento administrativo do benefício.

Em prol de seu pedido, alega, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

Anoto que esta Nona Turma firmou entendimento em consonância dos precedentes do C.Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas 213, do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, no âmbito desta Turma, ficou decidido que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, não se pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, implica em deixar a parte autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Faz-se necessário, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento firme desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026580-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026580-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : ROBERTO PEREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : JOAO ALVES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00084767320064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO PEREIRA DA CUNHA contra a r. decisão de fl.43, que indeferiu o pedido de realização de nova perícia com médico especialista, sob o fundamento de que a perícia contrária aos seus interesses não justifica a realização de nova perícia.

Em prol de seu pedido, sustenta que a perícia médica foi realizada por médico clínico, que não é especialista em doença pulmonar, sendo que somente um especialista pode confirmar a sua real situação clínica. Aduz que sofre de constantes falta de ar, com a necessidade de realizar inalações até 03 (três) vezes ao dia e a diminuição da força muscular, sendo que apenas um especialista poderia avaliar e diagnosticar com segurança. Assevera, por fim, que o indeferimento do pedido poderá causar-lhe lesão.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de realização de nova perícia com médico especialista.

Verifico dos autos que a MM. Juíza "a quo" deferiu a produção da prova pericial, a qual foi produzida por perito médico oficial. O perito judicial concluiu que o autor é portador de seqüela permanente de uma drenagem torácica sem apresentar uma alteração importante, que o incapacite a realizar qualquer atividade.

Muito embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico clínico, não especialista em doença pulmonar, entendo que foi esclarecedor com relação a existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, por perito especialista - médico pneumologista, para comprovar o estado de saúde do autor, eis que já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial do requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessário a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Saliente-se, por oportuno, que esta Egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito para cada sintoma alegado pelo autor.

A propósito, seguem transcritos os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido".

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, pg. 1211)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.

- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.

- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes

- Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF/3ª Região, AI 353769, Proc. nº 200803000433983, Oitava Turma, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 01.09.2009, pg. 590)

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a condução do processo, cabendo apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide.

O Código de Processo Civil autoriza a realização de nova perícia quando a matéria não parecer, ao juiz, suficientemente esclarecida, o que não é a hipótese dos autos. Como consequência do princípio da não vinculação do juiz ao laudo na formação de seu convencimento (artigo 436) a lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, determinar a realização da nova perícia.

Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme com o pleiteado pelas partes, mas sim conforme o seu livre convencimento com base nos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Reporto-me, neste aspecto, ao disposto no art. 131, do Código de Processo Civil.

Assim, sendo o juiz o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de realização de novas perícias.

A respeito os seguintes julgados :

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO Código de Processo Civil-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO.

I. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do Código de Processo Civil-73. (grifos nossos)

I. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia".
(TRF 4ª Região, AG 95.04518460, juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, pág. 16030).

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS.

I- O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas.

II- É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal.

III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do Código de Processo Civil. (grifos nossos)

IV- O Instituto Nacional do Seguro Social, por se tratar de autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita.

V- Recurso ex officio e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social parcialmente providos".

(TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, rel. des. fed. ARICE AMARAL).

Portanto, considerando-se o quadro probatório, entendo que a decisão agravada foi proferida com observância do princípio do livre convencimento do juiz, consubstanciando-se em legítima expressão do ofício jurisdicional, merecendo ser mantida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, **caput**, do CPC, **nego seguimento ao presente recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026761-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026761-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : REGINALDO PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : CLAUDIO ALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 10 VARA DE CAMPINAS SP
No. ORIG. : 09.00.00330-9 10 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão de fl.73, que deferiu o pedido de tutela antecipada, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada, pois ainda não realizada a perícia médica judicial.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao autor.

No caso, verifico que se trata de decisão proferida por juiz estadual, com base no artigo 109, § 3º da Constituição Federal, que atribui competência federal delegada à Justiça Estadual para o julgamento de ações previdenciárias onde a comarca não seja sede de Vara Federal.

Desta forma, os recursos interpostos das decisões do juiz de 1º grau, no exercício de jurisdição federal delegada, devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109, da Constituição Federal, **in verbis**:

§4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau".

Assim, com espeque no dispositivo acima transcrito, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo **ad quem** incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura. Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. *Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

2. *A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente.* Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. (g.n.)

3. *No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

4. *Recurso especial desprovido."*

(RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Portanto, tendo o presente recurso sido protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 12.02.2010 e somente remetido a este Tribunal em 27.08.2010, do que resulta a sua manifesta intempestividade, eis que muito após o término do prazo recursal, considerando a ciência da decisão agravada em 26.01.2010, com a juntada do mandado (fl.73-verso).

Isto posto, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto**, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, **caput**, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026803-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026803-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

AGRAVANTE : MATILDE HERNANDEZ DE JESUS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.00253-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MATILDE HERNANDEZ DE JESUS contra a r. decisão de fl.40, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, para a implantação do benefício de aposentadoria por idade à parte autora.

Em prol de seu pedido, aduz, em síntese, que comprovou ter preenchido os requisitos legais do art. 142 da Lei nº 8.213/91, para a concessão da aposentadoria por idade, razão pela qual deve ser reformada a decisão agravada. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nestes autos a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão de aposentadoria por idade.

No caso, verifico que se trata de decisão proferida por juiz estadual, com base no artigo 109, § 3º da Constituição Federal, que atribui competência federal delegada à Justiça Estadual para o julgamento de ações previdenciárias onde a comarca não seja sede de Vara Federal.

Desta forma, os recursos interpostos das decisões do juiz de 1º grau, no exercício de jurisdição federal delegada, devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109, da Constituição Federal, **in verbis**:

§4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau".

Assim, com espeque no dispositivo acima transcrito, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo **ad quem** incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura. Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. (g.n.)

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Portanto, tendo o presente recurso sido protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 27.01.2010 e somente remetido a este Tribunal em 27.08.2010, do que resulta a sua manifesta intempestividade, eis que muito após o término do prazo recursal, considerando a ciência da decisão agravada em 21.01.2010 (fl.45).

Isto posto, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto**, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 557, **caput**, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000112-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000112-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre

APELANTE : GERCINO NUNES GUIMARAES

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00036-6 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença proposto em face do INSS.

A parte Autora em suas razões, alega, preliminarmente, que não possui condições de exercer suas atividades laborativas. Em prol de seu pedido, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, porquanto, preencheu todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que está acometido de doença incapacitante.

Sem contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

As questões relativas a incapacidade confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59, da Lei nº 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão de tais benefícios a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez, e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou comprovado que o Autor, ao propor a ação, em 31/03/2008, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.

Com a petição inicial foram juntadas cópias da Certidão de Casamento do autor (fls.17), realizado em 01/09/1973, da qual consta sua profissão como lavrador, da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls.18/24), das quais consta vínculos empregatícios rurais e urbanos nos períodos de março de 1978 a janeiro de 1983, julho de 1989 a março de 1996, e de janeiro a fevereiro de 2004, bem como recolheu contribuições previdenciárias no período de outubro de 2007 a janeiro de 2008, o que confirmado através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

De acordo com o laudo médico de fls. 65/69, o autor é portador de artrose da coluna cervical, males que o incapacitam de forma parcial e temporária para exercer atividades laborativas.

Anoto que o laudo do assistente técnico da autarquia previdenciária de fls. 60/62, datado de 2008, indica que as patologias que acometem o autor não acarretam incapacidade laborativa.

Ressalto que, havendo divergência entre o laudo pericial e o parecer do assistente técnico, acolhe-se preferencialmente as conclusões do perito oficial, de confiança do Juiz, tendo em vista a equidistância guardada por aquele, quanto às partes. Cito precedentes: TRF/3ª Região, AC 914137, Proc. 2004.03.99.002708-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF/ 3ª Região, AC 874020, Proc. 2003.03.99.014686-7, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 20/10/2005.

Dessa forma, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as conclusões do laudo pericial, que atestou a incapacidade transitória, restou evidente o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder o Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.

Recurso especial não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp 312197, Processo 2001.00331343/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 13/08/2001).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, na ausência de pedido na esfera administrativa.

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 61, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data do laudo, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n.º 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença

que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: GERCINO NUNES GUIMARÃES

Benefício: Auxílio-doença

DIB: 09/01/2009

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pela Autarquia o benefício de auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, incluído o abono anual, a partir da data do laudo pericial, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios devidos a partir da data do laudo, na forma acima indicada, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e honorários periciais, no valor acima determinado, reconhecendo a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00235 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003165-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003165-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : CIBELE VALERA LAIZO PIVETTA e outro
: NATHALIA LAIZO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS
REPRESENTANTE : CIBELE VALERA LAIZO PIVETTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00062-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelas autoras pretendendo a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a Nathália Laizo de Oliveira (filha do falecido) a pensão por morte.

Sustentam, em síntese, que o novo casamento da autora Cibele Valera Laizo Pivetta não constitui óbice à concessão da pensão por morte. Além disso, pede a alteração do respectivo termo inicial, fixado para a autora Nathália Laizo de Oliveira, e a majoração dos honorários advocatícios.

A sentença submetida ao reexame necessário.

As contra-razões não foram apresentadas.

Parecer do MPF (fls. 149/151).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 15/09/2009, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Discute-se a possibilidade de concessão do benefício pleiteado à companheira do **De Cujus**, a alteração do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Cumprе ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.

Dessa forma, aplicável, à espécie, a Lei 8.213/91, a qual **não obsta**, em virtude de novo casamento, o recebimento de pensão por morte:

Neste sentido:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE DEPENDENTE COM RELAÇÃO AO DE CUJUS. NOVAS NÚPCIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE EXTINÇÃO DA PENSÃO POR MORTE. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Qualidade de dependente da parte autora demonstrada. Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora e novo casamento não consta como fator que resulta em extinção de pensão por morte de cônjuge, razão pela qual faz jus ao benefício sub judice.

(...)

(Relatora Des. Fed. Vera Jucovsky, TRF 3ª Região, APELREE 989335, 8ª Turma, DJF3 CJ1 23/03/2010, Pg. 611)

Em decorrência, concluo que a autora Cibele Valera Laizo Pivetta também faz jus ao benefício pretendido.

De outra parte, no que alude à prescrição, não se pode olvidar tratar-se de pedido de concessão de pensão por morte. A legislação de regência da matéria, como se sabe, é aquela vigente na data do óbito do instituidor do benefício, na espécie, o pai e companheiro dos autores.

Nesse passo, em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997; assim também o disposto na redação original dos incisos I, redação original, e II, do artigo 105 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, então vigente.

Porém, em se tratando de menor, cumpre citar o disposto no artigo 79 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

"Não se aplica o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei".

Assim decidiu o Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INVÁLIDO. LEI 8213/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. (...) 2. A teor do disposto nos arts. 79 e 103 da Lei 8.213/91, a prescrição não se aplica ao incapaz. Assim, as parcelas da pensão são devidas a contar da data do óbito da mãe do requerente. 3 - apelação autárquica improvida. Recurso adesivo provido", (AC nº 95.3061671-9/SP, TRF 3ª R., 2ª T., Rel. Juíza Sylvania Steiner, um., DJU 06.05.98, p. 567), (ROCHA, Daniel Machado. BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social". Livraria do Advogado Editora: Porto Alegre. 2005, 5a ed., p. 284).

Dessa forma, fixo o termo inicial da pensão para NATHÁLIA LAIZO DE OLIVEIRA, nascida em 31/07/1999, a partir da data do óbito, pois quando do requerimento administrativo contava com nove anos de idade. Atuo com esteio no artigo 198, inciso I, do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) e artigo 79 da Lei n.º 8.213/91.

Com relação a autora CIBELE VALERA LAIZO PIVETTA, fixo o termo inicial da pensão a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2008), momento no qual a Autarquia tomou ciência da situação de fato. Ressalvo, contudo, que considerando a impossibilidade de enriquecimento sem causa da Autora, na medida em que os valores percebidos por sua descendente, em razão da tutela ora concedida, foram geridos por esta e revertidos, em sua totalidade, em prol da família; bem como ser incabível a devolução de referidos valores, dado o caráter alimentar dos benefícios previdenciários, por ocasião da liquidação, serão compensadas as parcelas pagas, à título de pensão por morte, à filha da Autora.

Quanto à incidência de correção monetária e juros de mora, entendo ser cabível, apenas, explicitar a sentença, pois a atualização não configura acréscimo e os juros estão implícitos no pedido principal, conforme disposto no artigo 293 do Código de Processo Civil.

Confira-se, nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 601267, em que foi relator o E. Ministro Arnaldo Esteves Lima:

"A fixação, em remessa oficial, de correção monetária, porque constitui simples atualização da moeda, e de juros de mora, porque incluídos no pedido principal, nos termos do art. 293 do CPC, também não implicam reformatio in pejus."

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 601267 - Processo: 200301902228 - RS - QUINTA TURMA - Decisão: 27/02/2007 - V. U. - Documento: STJ000287328 - DJ:12/03/2007 - PG:00308)

Assim, a correção monetária deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

No caso dos honorários advocatícios arbitrados em valores fixos, devem corresponder a R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, conforme orientação desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

Por fim, observar-se-à o rateio das parcelas, nos termos do artigo 77 da Lei n.º 8.213/91, da data do requerimento administrativo até a data em que cessar o benefício para uma das dependentes.

Assim, tendo em vista a antecipação do benefício concedido à filha, **antecipo, de ofício**, a tutela jurisdicional, para a companheira do falecido Cibele Valera Laizo Pivetta, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: CIBELA VALERA LAIZO PIVETTA
Benefício: PENSÃO POR MORTE
DIB: data do requerimento administrativo (04/11/2008)
RMI: a calcular

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelas autoras**, para conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data do REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, para CIBELE VALERA LAIZO PIVETTA e, a partir do ÓBITO, para NATHÁLIA LAIZO DE OLIVEIRA. Pagar-se-ão as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios. Arbitro os honorários advocatícios em R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), tudo, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício, para a autora CIBELE VALERA LAIZO PIVETTA.**

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003575-21.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003575-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINE MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA DA SILVA

ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES

No. ORIG. : 08.00.01741-0 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários periciais fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), atualizados pelo INPC e com juros de mora, custas judiciais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a redução dos honorários periciais e a não-incidência de juros de mora sobre o valor destes, bem como pleiteia a alteração da sentença quanto aos juros de mora e a correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, de fato, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fls. 16 e consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais em terminal instalado no gabinete desta relatora), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Assim, somente serão analisados os aspectos que foram objeto de inconformismo do apelante.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 515,00 (quinhentos e quinze reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela 9ª Turma desta Corte Regional Federal.

Nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal, reduzo os honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do *expert*. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte. Ressalte-se que inviável a incidência de juros de mora sobre o valor dos honorários periciais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determina a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos acima explicitados, bem como reduzir os honorários advocatícios e perícias, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004285-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004285-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Monica Nobre
APELANTE : BENEDITO ELIAS LOPES
ADVOGADO : FABIANA PARADA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00136-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
Desistência

Recebo a petição de fls. 155, como pedido de desistência do recurso interposto às fls. 141/147, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-18.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.007300-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONOR BARBOZA DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
CODINOME : LEONOR BARBOSA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.03346-3 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de realização de nova perícia médica e a realização de audiência para a oitiva das testemunhas arroladas. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Do mesmo modo, fica afastada a argüição de cerceamento de defesa, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide, pois não teria o condão de afastar a conclusão médica.

Superadas tais questões, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fl. 84).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009802-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009802-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON BRISOLA

ADVOGADO : THAIS DE ANDRADE GALHEGO

No. ORIG. : 06.00.00090-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial de prestação continuada.

Requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

O autor apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, quanto aos efeitos suspensivo e devolutivo, depara-se a fls. 200 que a apelação interposta pela autarquia previdenciária foi recebida em seu duplo efeito, segundo o disposto no **caput** do artigo 520, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação). Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 27 (vinte e sete) anos de idade na data do ajuizamento da ação (07/06/2006), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 105/107), constatou o perito judicial que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e permanente para o trabalho. De outra feita, consta no estudo social (fls. 141/143), que o autor reside com sua genitora.

A renda familiar é constituída do benefício assistencial recebido pela mãe do autor, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Entendo que, no caso em tela, aplica-se, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

Esta magistrada defendia a incidência da referida norma apenas às hipóteses em que havia um **idoso**, beneficiário de aposentadoria no valor de um salário mínimo, no grupo familiar.

Contudo, melhor analisando a questão, e principalmente, consoante precedentes desta Corte Regional, realmente os benefícios de valor mínimo recebido por **qualquer membro da família** do requerente devem ser excluídos do cômputo da renda do grupo.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

(...)

3 - *Necessidade de se descontar, do cálculo da renda mensal familiar, o benefício de renda mínima antes concedido a um de seus membros, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, ainda que não seja de natureza assistencial.*

4 - *A embargada não tem qualquer rendimento capaz de prover o seu sustento, preenchendo, dessa forma, o critério objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, dada a aplicabilidade extensiva do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

5 - *Embargos infringentes improvidos."*

(TRF3, EI na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 950348 Processo: 1999.61.07.003685-5 UF:SP Relator para Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 27/06/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/09/2007 PÁGINA: 740).

No mesmo sentido, Processo nº. 2008.03.99.052576-1 UF:SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 21/09/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:14/10/2009, PÁGINA: 1225; Processo nº. 2008.03.99.050156-2 UF:SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 19/10/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:12/11/2009 PÁGINA: 696.

Desta forma, reformulando posição anterior, o benefício de que é titular a mãe do autor não pode ser computado, o que viabiliza a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda da genitora, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de questionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: WILSON BRISOLA
Representante: MARGARIDA MARTINS BRISOLA
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 10/07/2006
RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a sentença apelada. Antecipo, de ofício, a tutela para determinar a imediata implantação do benefício. Intime-se.
Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012547-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012547-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA RENOVATO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 06.00.00063-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 13/12/2002 a 04/01/2006 (fls. 32/34). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 12/07/2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 74/77). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido (05/01/2006), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laboral.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOÃO BATISTA RENOVATO DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 05/01/2006**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013537-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BISPO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA

No. ORIG. : 06.00.00125-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Acerca da concessão de tutela antecipada na sentença guerreada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

No mérito, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 08/07/2005 a 01/02/2006 e de 19/04/2006 a 25/07/2006 (fls. 11/13). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 29/09/2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 106/109). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei n.º 8.213/91, até a data da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez (04/06/2010 - fls. 166/167), descontando-se os valores já pagos administrativamente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora incidirão à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, de forma globalizada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente a partir de tal ato processual até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013712-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013712-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : MARIA GENIR BARBOSA DE BRITTO

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00087-0 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada em face do INSS.

Em prol de seu pedido, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. O INSS apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, constata-se que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

No caso dos autos, a autora, que contava com 61 (sessenta e um) anos de idade na data do ajuizamento da ação (22/09/2005), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 77/85), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Não comprovou, todavia, o requisito da hipossuficiência.

Em que pese o fato de que a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impedir o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista. Por outras palavras, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal

de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo processante, ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em suma, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, não há que se falar, repita-se, em miserabilidade.

Da análise do estudo social (fls. 53/55), verifica-se que a autora reside com seu companheiro.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 130 comprova que a requerente está recebendo a quantia de um salário mínimo, a título de pensão por morte, desde 09/08/1999.

Referida informação, por si só, exclui a possibilidade da concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Em decisões reiteradas este E. Tribunal prolatou que a percepção de benefício assistencial é inacumulável com o benefício de pensão por morte. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC nº 1215761, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 17/09/2008; TRF/3ª Região, AC nº 1058304, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 08/11/2007, pg. 478; TRF/3ª Região, AC nº 1241979, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 03/09/2008).

Por fim, o amásio recebe aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015231-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015231-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CARLOS DERALDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00049-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial.

Sustentou, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Embora regularmente intimado, o autor deixou de apresentar contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 66 (sessenta e seis) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idoso. Nasceu em 13/05/1942 e propôs a ação em 28/05/2008.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 64/66), que o autor reside com sua esposa.

A renda do casal é constituída do auxílio-acidente recebido pelo autor, no valor de R\$ 306,00 (trezentos e seis reais), referente a agosto de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Cumprе ressaltar que, o recebimento de benefício previdenciário cuja quantia seja inferior ao salário mínimo não obsta a percepção do amparo social ao idoso, devendo o requerente, tão somente, fazer a opção pela concessão do benefício que lhe seja mais vantajoso, em razão do disposto no artigo 20, § 4º, da lei 8.742/90.

Neste sentido, segue transcrito o seguinte julgado deste Egrégio Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI N.º 8.742/93. PESSOA DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. COREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

(...)

2. O art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93 veda que o benefício de "amparo social" seja cumulado com quaisquer outros benefícios mantidos pelo R.G.P.S. ou de regime outro, com exceção da assistência social à saúde. Todavia, nada impede que, no caso em comento, a autora receba o benefício assistencial em detrimento da parte ideal relativa ao benefício de pensão por morte. Assim, a pensão por morte, que até então era rateada entre a autora, sua mãe e seu irmão, será paga até a implantação administrativa do benefício. À partir daí, a quota da autora será acrescida à da mãe e do irmão, passando a autora a receber apenas o benefício assistencial de prestação continuada. Dos atrasados serão abatidos os valores recebidos a título de quota da pensão por morte.

(...)

TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.010135-1 - 10ª Turma - Des. Fed. Galvão Miranda - DJU 30/07/2004, pg. 649

Outrossim, o cônjuge do autor recebe aposentadoria, no valor de um salário mínimo.

Entendo que, no caso em tela, aplica-se, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

Esta magistrada defendia a incidência da referida norma apenas às hipóteses em que havia um **idoso**, beneficiário de aposentadoria no valor de um salário mínimo, no grupo familiar.

Contudo, melhor analisando a questão, e principalmente, consoante precedentes desta Corte Regional, realmente os benefícios de valor mínimo recebido por **qualquer membro da família** do requerente devem ser excluídos do cômputo da renda do grupo.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ASSISTÊNCIASOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

(...)

3 - Necessidade de se descontar, do cálculo da renda mensal familiar, o benefício de renda mínima antes concedido a um de seus membros, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, ainda que não seja de natureza assistencial.

4 - A embargada não tem qualquer rendimento capaz de prover o seu sustento, preenchendo, dessa forma, o critério objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, dada a aplicabilidade extensiva do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5 - Embargos infringentes improvidos."

(TRF3, EI na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 950348 Processo: 1999.61.07.003685-5 UF:SP Relator para Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 27/06/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/09/2007 PÁGINA: 740).

No mesmo sentido, Processo nº. 2008.03.99.052576-1 UF:SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 21/09/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:14/10/2009, PÁGINA: 1225; Processo nº. 2008.03.99.050156-2 UF:SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 19/10/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:12/11/2009 PÁGINA: 696.

Desta forma, reformulando posição anterior, o benefício de que é titular o cônjuge do autor não pode ser computado, o que viabiliza a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda do cônjuge, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é idoso, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JOAO CARLOS DERALDA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 24/06/2008

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ressalto que, os valores pagos ao autor, a título de auxílio-acidente, no período abrangido por esta condenação, deverão ser compensados por ocasião da liquidação, em razão do disposto no artigo 20, § 4º da Lei n.º. 8742/93.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício, ressaltando que os valores pagos ao autor a título de auxílio-acidente, no período abrangido por esta condenação, deverão ser compensados por ocasião da liquidação.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017645-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017645-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DE ALMEIDA

ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN

No. ORIG. : 06.00.00017-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial de prestação continuada.

Sustentou, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

O autor apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n.º 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 38 (trinta e oito) anos de idade na data do ajuizamento da ação (04/08/2006), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 84/88), constatou o perito judicial que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e permanente para o trabalho.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 101/104), que o autor reside sozinho, em um barracão, localizado no sítio de seu pai.

Não tem nenhuma fonte fixa de rendimento, sobrevivendo do auxílio prestado por familiares e terceiros.

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, constatou-se que o pai recebe aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo. Contudo, tal renda não pode ser considerada, tendo em vista que o genitor não reside junto com o requerente, conforme preceitua o artigo 20, § 1º da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, ainda que se analisasse a questão por prisma diverso, no caso em tela, aplica-se, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

Esta magistrada defendia a incidência da referida norma apenas às hipóteses em que havia um **idoso**, beneficiário de aposentadoria no valor de um salário mínimo, no grupo familiar.

Contudo, melhor analisando a questão, e principalmente, consoante precedentes desta Corte Regional, realmente os benefícios de valor mínimo recebido por **qualquer membro da família** do requerente devem ser excluídos do cômputo da renda do grupo.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

(...)

3 - Necessidade de se descontar, do cálculo da renda mensal familiar, o benefício de renda mínima antes concedido a um de seus membros, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, ainda que não seja de natureza assistencial.

4 - A embargada não tem qualquer rendimento capaz de prover o seu sustento, preenchendo, dessa forma, o critério objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, dada a aplicabilidade extensiva do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5 - Embargos infringentes improvidos."

(TRF3, EI na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 950348 Processo: 1999.61.07.003685-5 UF:SP Relator para Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 27/06/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/09/2007 PÁGINA: 740).

No mesmo sentido, Processo nº. 2008.03.99.052576-1 UF:SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 21/09/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:14/10/2009, PÁGINA: 1225; Processo nº. 2008.03.99.050156-2 UF:SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 19/10/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:12/11/2009 PÁGINA: 696.

Desta forma, reformulando posição anterior, o benefício de que é titular o pai do autor não pode ser computado.

Por fim, destaco a descrição realizada pela assistente social que, ao se referir ao lar do requerente, se expressou nos seguintes termos:

"Pelo fato da casa do Sr. Miguel, pai de Antonio, não possuir acomodação suficiente, ele foi obrigado a se abrigar num barracão, sem as mínimas condições de higiene, dividindo seu espaço com implementos agrícolas, ferramentas e até mesmo animais domésticos. Antônio dorme em uma cama improvisada com um estrado, forrado com um colchão velho e sujo, tendo como cobertor alguns "trapos"."

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Tendo em vista as informações constantes no laudo médico (fls. 84/88), no sentido de que o requerente tem perda da capacidade de discernimento e atitudes incoerentes, sem conexão com o tempo e espaço, manifestando tendência a apresentar surtos psicóticos, deverá o MM juízo "**a quo**" adotar as providências cabíveis, com as formalidades próprias, destinadas à interdição da parte Autora, para o fim de regularização da sua representação processual, com a nomeação de curador especial, se for o caso, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento, ressalvando, porém, que o levantamento dos respectivos créditos somente será liberado após a interdição da parte Autora.

Segurado: ANTONIO DE ALMEIDA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 05/09/2006

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a sentença apelada. Antecipo, de ofício, a tutela para determinar a imediata implantação do benefício, cabendo ao MM juízo "a quo" a verificação da regularidade da representação processual da Parte Autora.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017914-82.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.017914-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVIO GABRIEL

ADVOGADO : ALESSANDRE VIEIRA

No. ORIG. : 06.00.03006-6 2 Vr MARACAJU/MS

DESPACHO

Chamo o feito a ordem.

FLS. 165/167:

Retifico o erro material verificado na decisão de fls. 158/159, mais especificamente, na parte em que restou consignado que o presente feito deverá ser remetido ao E. Tribunal do Estado de São Paulo, o qual restará assim redigido:

"Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão do benefício acidentário da parte Autora, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul."

Permaneça, no mais, a decisão tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00246 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019954-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019954-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HERCULES SEBASTIAO VIEIRA DA MOTA incapaz

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

REPRESENTANTE : ROSANA FRANCISCO VIEIRA

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 08.00.00071-6 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo ao autor a pensão por morte.

Sustenta, preliminarmente, a ocorrência da coisa julgada. No mérito, pugna pela reforma do r. **decisum**, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão, requer a redução dos honorários advocatícios e a alteração do respectivo termo inicial e dos critérios de cálculo dos juros de mora. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença submetida ao reexame necessário.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da remessa oficial, pelo desprovimento do recurso de apelação e pela antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a sentença prolatada, em 30/10/2009, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Com relação ao termo inicial do benefício e aos critérios de cálculo dos juros de mora, verifica-se que foram fixados conforme pretendido pelo INSS, sendo, portanto, infundada a impugnação a este respeito.

Por fim, também não merece guarida a alegação da ocorrência da coisa julgada, pois o autor não havia ajuizado qualquer ação de pensão por morte antes desta.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito em 22/03/1999) e a dependência econômica do autor.

Quanto à dependência econômica, inexistem dúvidas, pois o filho menor de 21 anos é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91; conforme restou demonstrado, à evidência, por meio das certidões de óbito e de nascimento (fls. 14 e 16).

A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, exigindo a Lei n.º 8.213/91 início de prova material para comprovar referida condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso, a certidão de óbito (fl. 16), na qual consta a profissão de lavrador do falecido, constitui início de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 63/64), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: HERCULES SEBASTIÃO VIEIRA DA MOTA

Representante: ROSANA FRANCISCO VIEIRA

Benefício: PENSÃO POR MORTE

DIB: 21/10/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00247 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020981-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020981-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00215-4 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Sustentou, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O autor apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso e da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista que a sentença foi prolatada contra Autarquia Federal e que a determinação do termo inicial do benefício se baseou em fato inexistente, qual seja, a formulação de prévio requerimento administrativo (fls. 197 e 221), tornou-se inaplicável a exceção disposta no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil, ante a impossibilidade de se aferir o *quantum* da condenação, submetendo-se a referida decisão, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Neste sentido, destaco decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; a exceção contemplada no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil supõe, primeiro, que a condenação ou o direito controvertido tenham valor certo e, segundo, que o respectivo montante não exceda de 60 (sessenta) salários mínimos. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(Superior Tribunal de Justiça - ERESP 200901609760 - Corte Especial - rel. Min. Ari Pargendler - DJE 10/05/2010)

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 34 (trinta e quatro) anos de idade na data do ajuizamento da ação (27/06/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 152/153 e fls. 172), constatou o perito judicial que o requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e permanente para gerir e administrar seus bens, bem como para todos os atos da vida civil.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 122/123), que o autor reside com sua irmã idosa.

A renda familiar é constituída da quota-parte de pensão por morte recebida pelo autor, no valor de meio salário-mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Cumprе ressaltar que o recebimento de quota-parte de pensão por morte não obsta a percepção do benefício pleiteado, devendo o requerente, tão somente, fazer a opção pela concessão do benefício que lhe seja mais vantajoso, em razão do disposto no artigo 20, § 4º, da lei 8.742/90.

Neste sentido, seguem transcritos os seguintes julgados deste Egrégio Tribunal:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº. 8.742/93. ABONO ANUAL INDEVIDO. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO E INACUMULÁVEL. REVISÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

3 - Sendo a requerente beneficiária somente de uma quota parte da pensão por morte recebida em decorrência do falecimento de seu genitor, revela-se inaplicável a vedação estampada no art. 20, § 4º, da Lei nº 8742/93. 4 - Tendo em vista sua ratio legis, o disposto no art. 34 da Lei nº 10.741/03, segundo o qual "O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a Loas", aplica-se à hipótese dos autos, com fundamento nos arts. 4º e 5º da LICC, para alcançar todos os demais benefícios previdenciários de igual valor.

(...)

TRF 3ª Região - AC 2004.61.25.002722-2 - 9ª Turma - Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI 15/04/2009, pg. 636
PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI
N.º 8.742/93. PESSOA DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO
INICIAL. COREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA PERICIAL.
CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

(...)

2. O art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93 veda que o benefício de "amparo social" seja cumulado com quaisquer outros benefícios mantidos pelo R.G.P.S. ou de regime outro, com exceção da assistência social à saúde. Todavia, nada impede que, no caso em comento, a autora receba o benefício assistencial em detrimento da parte ideal relativa ao benefício de pensão por morte. Assim, a pensão por morte, que até então era rateada entre a autora, sua mãe e seu irmão, será paga até a implantação administrativa do benefício. À partir daí, a quota da autora será acrescida à da mãe e do irmão, passando a autora a receber apenas o benefício assistencial de prestação continuada. Dos atrasados serão abatidos os valores recebidos a título de quota da pensão por morte.

(...)

TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.010135-1 - 10ª Turma - Des. Fed. Galvão Miranda - DJU 30/07/2004, pg. 649

A família reside em imóvel composto de quatro cômodos e possui despesas com água e energia elétrica (R\$ 162,49), gás (R\$ 35,00) e IPTU e telefone (R\$ 48,27), além de gastos com alimentação cujo montante não souberam estimar. Assim, do conjunto probatório, verifica-se que o autor é deficiente e não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família, pois, não obstante sua percepção de quota-parte de pensão por morte, é inegável que tal rendimento não é suficiente para o atendimento das necessidades. Destaque-se as inegáveis dificuldades advindas dos cuidados exigidos, em razão de tratar-se de família, composta por uma idosa com problemas de saúde e o autor, portador de transtornos mentais especificados devidos a uma lesão, disfunção cerebral e uma doença mental. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, seria razoável sua fixação no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do STJ. Entretanto, em face do princípio da vedação da **reformatio in pejus**, inexistente reparo a ser efetuado, uma vez que foram arbitrados em valor inferior ao referido entendimento.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, constatou-se que, embora o MM Juízo a quo tenha antecipado a tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício pleiteado, a Autarquia não efetuou a referida medida até a presente data.

Deste modo, antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento, ressalvando, porém, que o levantamento dos respectivos créditos somente será liberado após a interdição da parte Autora.

Segurado: OSMAR MIGUEL DA SILVA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 02/08/2007

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ressalto que, em caso de opção do autor pela percepção do benefício assistencial, os valores recebidos a título de quota-parte de pensão por morte, no período abrangido por esta condenação, deverão ser compensados por ocasião da liquidação.

Por fim, tendo em vista a informação constante no laudo médico (152/153 e 172), no sentido de que o requerente está impedido de se gerir ou se autodeterminar, apresentando incapacidade para abstrair, raciocinar aritmeticamente e expressar suas idéias com clareza, deverá o MM juízo "**a quo**" adotar as providências cabíveis, com as formalidades próprias, destinadas à interdição da parte Autora, para o fim de regularização da sua representação processual, com a nomeação de curador especial, se for o caso, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. **Antecipo, de ofício, a tutela para determinar a imediata implantação do benefício, ressalvado o direito de opção do requerente, cabendo ao MM. Juízo a verificação da regularidade da representação processual do Autor. Ressalto, finalmente, que os valores recebidos a título de benefício previdenciário, no período abrangido por esta condenação, deverão ser compensados por ocasião da liquidação.**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021068-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021068-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA ANTONIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANIEL BELZ

No. ORIG. : 08.00.00129-6 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

As contra-razões foram apresentadas.

É relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 58 (cinquenta e oito) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 09), celebrado em 02/10/1954, da qual consta a qualificação da autora e de seu cônjuge como lavradores.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 39/40 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome da autora, a percepção de pensão por morte oriunda de atividade como comerciário. Em nome do marido da autora, o sistema registra um vínculo empregatício urbano, em 1976/1992, e sua Certidão de Óbito do cônjuge, datada de 25/10/1992, registra sua qualificação como operário braçal.

Entretanto, esses dados não descaracterizam a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural. Frise-se que na Certidão de Casamento da autora (fl. 09), datada de 1954, a própria autora foi qualificada como lavradora.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Em relação ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: APARECIDA ANTONIO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 17/11/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021258-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021258-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLI APARECIDA CALIGARI FREDERICO

ADVOGADO : ADALBERTO TIVERON MARTINS

No. ORIG. : 07.00.00084-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Argumenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

A autora apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso e, conseqüentemente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 37 (trinta e sete) anos de idade na data do ajuizamento da ação (01/08/2007), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 88/92), constatou o perito judicial que a requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e definitiva para desempenhar ou adquirir aptidão profissional de qualquer natureza.

De outra feita, consta no estudo social (fls. 64/65), que a autora reside com seu cônjuge e duas filhas, menores impúberes.

Na data do estudo sócio-econômico, a renda familiar era constituída do trabalho do marido como ajudante geral, no valor de R\$ 674,00 (seiscentos e setenta e quatro reais), conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV. Outrossim, o referido sistema demonstrou que o referido contrato de trabalho foi resilido em 04/07/2009, momento em que o salário do cônjuge era de R\$ 840,21 (oitocentos e quarenta reais e vinte e um centavos).

De outra parte, a família recebe auxílio do Programa Bolsa-Família, na quantia de R\$ 94,00 (noventa e quatro reais). Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Desta forma, verifica-se que após a resilição do contrato de trabalho do cônjuge, a requerente preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Neste sentido, transcrevo julgado desta C. Corte de Justiça:

CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. ART. 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - Apesar de ter a autora preenchido o requisito legal no que tange à comprovação da incapacidade, não fazia jus, em 2000, ao benefício pleiteado, uma vez demonstrada que a renda familiar "per capita" era superior ao permitido em lei.

III - Considerando, no entanto, que o direito da autora ao benefício de assistencial somente se consagrou em 14.11.2006, data em que foi realizado o 2º laudo sócio-econômico, é de ser-lhe concedido o benefício assistencial, a partir de tal data, nos termos do artigo 203, inciso V, do Código de Processo Civil, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

(...)

(TRF 3ª Região - AC 2001.03.99.039458-1 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJU 24/10/2007, pg. 595)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 04/07/2009 - data da resilição do contrato de trabalho do cônjuge - pois foi o momento em que a autora preencheu todos os requisitos para a concessão do benefício.

Tendo em vista as informações contidas no laudo médico elaborado pelo perito judicial, no sentido de que a requerente "é considerada como total e definitivamente incapaz para desempenhar ou adquirir aptidão profissional de qualquer natureza, com visas a prover os meios de subsistência, para os atos da vida civil, bem como carece de desenvoltura para os atos do cotidiano, ou seja, locomover-se, comer, vestir-se, banhar-se de forma autônoma por conta da capacidade conativo-volitiva comprometida.", deverá o MM juízo "**a quo**" adotar as providências cabíveis, com as formalidades próprias, destinadas à interdição da parte Autora, para o fim de regularização da sua representação processual, com a nomeação de curador especial, se for o caso, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r.sentença apelada, **cabendo ao MM juízo "a quo" a verificação da regularidade da representação processual da Parte Autora..**

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023330-31.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.023330-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VILHALBA
ADVOGADO : MARTA HELISANGELA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.01059-9 2 Vr CAARAPO/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além das custas desembolsadas, honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Determinou-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários periciais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano,

por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente na cópia do título eleitoral (fl. 13), no qual ele está qualificado como lavrador, e da CTPS com registro de contrato de trabalho rural (fls. 14/15). Conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, é extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo companheiro, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal." (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (fls. 113/116). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 64/68). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Cabe ressaltar que, conforme já decidiu este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: *"O auxílio-doença é um minus em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra petita. Precedentes."* (TRF-3ª Região; AC n.º300071863/SP, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 17/09/2002, DJ 06/05/2003, p. 131).

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a ser calculado nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão da ausência de requerimento na instância administrativa. Neste sentido: *REsp nº 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidirão, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal, reduzo os honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, com correção monetária, juros de mora e honorários periciais fixados nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024389-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024389-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : ANA BRAZIL PAVAO

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00030-6 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 08/12/1996.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 11), celebrado em 08/02/1961, e a Certidão de Óbito do cônjuge da autora, falecido em 10/05/1985, ambos constando a qualificação do cônjuge da autora como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do cônjuge da autora (fls. 14/17), que registra vínculos de trabalho rural entre 1961 e 1981.

De outro norte, os relatos das testemunhas, de fl. 50/51, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar o extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 31) demonstra, em nome da autora, o recebimento de pensão por morte oriunda de atividade como comerciante. Em nome do marido da autora o referido CNIS (fl. 70) demonstra vínculos urbanos em 1980/1982.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ANA BRAZIL PAVÃO
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 25/08/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024767-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024767-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JUREMA BARBOSA RODRIGUES

ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA

No. ORIG. : 07.00.00184-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, restaram comprovadas mediante a apresentação de cópia da CTPS, com registro de contrato de trabalho a partir de 01/08/1998, sem data de baixa (fls. 10/11), bem como do documento juntado pela autarquia previdenciária às fls. 25/27, demonstrando o recolhimento de contribuições até setembro de 2005. Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a propositura da presente demanda (19/12/2005) não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 78/81). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde a data do requerimento administrativo formulado em 21/11/2005 (fl. 19). Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus a parte autora, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte dela, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantido o termo inicial na data da citação.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidirão, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para determinar a incidência da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA JUREMA BARBOSA RODRIGUES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 10/04/2006**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025054-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025054-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MARCOS BONIFACIO
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG. : 08.00.00049-1 1 Vr GALIA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 10/09/2006, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 12/03/2002 a 09/09/2006, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 14/25, bem como considerado o vínculo empregatício de 15/01/2007 a 16/04/2009 (fl. 89).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho de lavrador foi atestada pelo laudo pericial (fls. 71/75). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial. Neste sentido: *REsp n.º 435849/SC, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ 18.11.2003, p. 353.*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para que o termo inicial do benefício, a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios obedeçam ao acima estipulado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **Antônio Marcos Bonifácio**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 30/11/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025799-50.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.025799-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO MARQUES DE LIMA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 05.00.00105-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial.

Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Quanto ao mérito, aduz, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas processuais.

O autor interpôs recurso adesivo, pedindo a majoração dos honorários advocatícios.

As contra-razões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela realização de estudo social.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

No caso dos autos, o autor, que contava com 37 (trinta e sete) anos de idade na data do ajuizamento da ação (07/10/2005), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico de fls. 87, constatou o perito judicial ser o requerente portador de males que o tornam incapaz para o exercício de qualquer atividade laborativa e para a vida independente.

Todavia, conforme firme entendimento desta Nona Turma, para aferição do preenchimento do requisito renda mensal **per capita**, faz-se necessária a realização de estudo social, sendo que a sua ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa do Demandado.

Confiram-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. JULGAMENTO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Não cabimento da remessa oficial, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

2 - Tratando-se de benefício de prestação continuada, a realização do estudo social é indispensável à comprovação do estado de miserabilidade da requerente.

3 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

5 - Apelação provida. Sentença anulada.

Relator DES. FED. NELSON BERNARDES

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1375794; Processo: 200803990585307; SP; NONA TURMA; V.U.; Decisão: 15/06/2009; Documento: TRF300237849; DJF3 CJ1:24/06/2009; PÁG: 445

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - NÃO CONHECIMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - DEFICIÊNCIA COMPROVADA. NECESSIDADE DE SUA OBTENÇÃO - ESTUDO SOCIAL INCOMPLETO. CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO. SENTENÇA ANULADA.

I - Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II - Agravo retido interposto não conhecido, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em sua apelação.

III - A autora é portadora de epilepsia, retardo mental leve a moderado, disfunção ovariana e prolapso mitral, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para as atividades laborativas.

IV - Observo que não há nos autos elementos suficientes para o julgamento da causa, quanto ao aspecto material e assistencial, sendo imprescindível uma investigação criteriosa e minuciosa para averiguar-se a real necessidade, ou não, da obtenção da prestação em causa, o que não se fez, no caso presente.

V - Nítido, e indevido, é o prejuízo imposto à autarquia pelo Juízo de 1º grau, por não ter promovido a realização de estudo social complementar ara apuração efetiva da situação desfrutada pela parte autora a nortear o exame pertinente à sua hipossuficiência, tendo em vista que o auto de constatação realizado é vago e lacônico, sem especificar quais são os integrantes do núcleo familiar, seus nomes completos, data de nascimento e rendimentos auferidos.

VI - Em feitos como o presente, todo o esforço deve ser envidado no sentido da apuração efetiva da situação desfrutada pela parte autora, exigindo-se do magistrado postura ativa no que diz respeito à matéria probatória.

VII - Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Sentença anulada. Apelação prejudicada.

Relatora DES. FED. MARISA SANTOS

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1087039; Processo: 200603990053118; SP; NONA TURMA; V.U.; Decisão: 26/03/2007; Documento: TRF300116214; DJU:26/04/2007; PÁG: 525
CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL - SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

I - Não há nos autos elementos suficientes para o julgamento da causa, uma vez que inexistem informações acerca das condições de moradia da autora, quanto ao aspecto material e assistencial, sendo imprescindível uma investigação criteriosa e minuciosa para averiguar-se a real necessidade, ou, não, da obtenção da prestação em causa, o que não se faz, no caso presente.

II - Sentença anulada, de ofício. Apelação da autora prejudicada.

Relatora DES. FED. MARISA SANTOS

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1176307; Processo: 200703990058698; SP; NONA TURMA; V.U.; Decisão: 04/06/2007; Documento: TRF300121413; DJU:28/06/2007; PÁG: 632

Assim, em que pesem os fundamentos esposados na r. sentença recorrida e embora o pedido tenha sido julgado procedente, a manutenção da r. decisão depende do cumprimento das exigências contidas nos dispositivos que disciplinam a concessão do benefício almejado, não bastando o reconhecimento judicial, baseado na alegação das partes no sentido da existência ou inexistência do direito, sem que tenha sido corroborada pelo estudo social, pois estará sujeita à reforma em instância **ad quem**, em atenção à jurisprudência nesse sentido.

Assim, a dispensa da referida prova poderia ocorrer, caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: "**Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.**" (grifei)

Em decorrência, havendo julgamento sem a elaboração do estudo social, quando necessário para a análise da matéria de fato, notadamente quando o INSS protestou, na contestação, por todas as provas admitidas em direito, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 1176307, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 28/06/2007, pg. 632; TRF/3ª Região, AC n.º 1047631, 9ª Turma, Rel. Juíza Fed. Marisa Vasconcelos, DJU 06/10/2005, pg. 465; TRF/3ª Região, AC n.º 554939, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Lucia Jucovsky, DJU 18/11/2003, pg. 392; TRF/3ª Região, AC n.º 1101577, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 11/10/2006, pg. 714).

Desta forma, obstada a elaboração do estudo social, o acolhimento da preliminar suscitada pelo INSS é medida que se impõe, restando prejudicada a análise do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **acolho a preliminar suscitada pelo INSS e anulo a r.sentença recorrida**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado. Julgo prejudicada a análise do mérito.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00255 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026121-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026121-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : IRENE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00018-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida (25/02/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A autarquia previdenciária renunciou ao prazo recursal (fl. 111).

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 77), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, conforme certificado, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedente desta Corte Regional:

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **IRENE DA SILVA SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - **DIB em 26/02/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00256 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026234-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026234-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JERVANO CARLOS DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00019-4 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, no valor de 50% (cinquenta por cento) do salário de contribuição, a partir da data da cessação do auxílio-doença, com correção monetário e juros de mora, além do pagamento de custas processuais, honorários advocatícios fixados em 15% (quinze) por cento sobre o valor das parcelas vencidas e honorários periciais arbitrados em 02 (dois) salários mínimos.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-acidente, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/04), dos documentos de fls. 19/22, da comunicação de acidente do trabalho de fl. 23 e do laudo médico pericial acostado às fls. 68/69.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026245-53.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.026245-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCA DE FATIMA GARCIA SILVA
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00429-3 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício previdenciário, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

O prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações

ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º - A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. *De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO

ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."(AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

" RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026448-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026448-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ALEXANDRA MIRIAN ORTEGA
ADVOGADO : ANDERSON CEGA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00064-6 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a conversão de auxílio-doença previdenciário em auxílio-doença por acidente de trabalho, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando o INSS a conceder auxílio-doença, na forma do art. 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91, desde a data do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

Por sua vez, autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela exclusão da condenação em honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de conversão de auxílio-doença previdenciário em auxílio-doença acidentário, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/09) e do laudo médico pericial acostado às fls. 206/210.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito das apelações do INSS e da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026959-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026959-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO WILSON SPERETTA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00030-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja submetida ao reexame necessário, bem como postula a alteração do termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 36), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso do INSS versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação desde a data da indevida alta administrativa do auxílio-doença, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laboral. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se o termo inicial na data da citação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de

29/06/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme acima especificado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ANTONIO WILSON SPERETTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 27/07/2007**, e renda mensal - RMI a ser calculada pelo INSS. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027268-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027268-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE FELICIO

ADVOGADO : ANDREA APARECIDA MONTEIRO

No. ORIG. : 08.00.00150-5 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário, desde a data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença ante a suspeição da perita judicial. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/11), dos documentos de fls. 17/18 e 21, bem como do laudo médico pericial acostado às fls. 67/116.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido."

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA O INSS OBJETIVANDO A REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I DA CF. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO CONHECIDO PARA DETERMINAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A PRESENTE DEMANDA.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é assente quanto à competência da Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito.

2. No presente caso, contudo, os autos foram remetidos do Juízo de Direito da 1a. Vara Cível de Jaú/SP para a Justiça Federal, em face da criação de Vara Federal em Jaú/SP.

3. Tendo o Juízo Federal da 1a. Vara de Jaú SJ/SP concordado com o recebimento dos autos, processado e julgado a demanda, tendo, inclusive, proferido sentença nos embargos à execução e determinado a expedição de precatório, impõe-se reconhecer que tal situação atraiu a competência do Tribunal Regional Federal da 3a. Região para conhecer e julgar eventuais recursos interpostos.

4. Assim, não há que se falar que o Tribunal Regional Federal da 3a. Região não detinha competência para o julgamento da Ação Rescisória proposta pelo INSS e que culminou com a anulação da sentença exequenda e, consequentemente, dos atos executórios que se seguiram a ela.

5. Diante dessa situação, e considerando que, em face da citada decisão da Ação Rescisória, deverá ser proferida nova sentença ainda na fase de conhecimento, entendo que deve a lide ser, agora, processada e julgada pelo juízo de fato competente, qual seja, o Juízo Estadual, conforme antes explanado.

6. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência para processar e julgar a presente demanda do Juízo de Direito da 1a. Vara Cível de Jaú/SP, o suscitante, conforme o parecer do MPF."

(STJ - CC nº 200900051945, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, 10/09/2009)

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00261 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027533-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027533-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AXIEL MAX COSTA incapaz
ADVOGADO : SERGIO DE CARVALHO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : SILVANA PIRES DE CAMARGO
ADVOGADO : SERGIO DE CARVALHO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00139-1 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS pretendendo a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao autor o benefício assistencial, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício.

Argumenta, em síntese, não ter o ora apelado preenchido os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

O autor apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o Requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

No caso dos autos, o autor, que contava com 15 (quinze) anos de idade na data do ajuizamento da ação (05/10/2009), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito incapacidade, careciam estes autos da devida instrução em primeira instância, o que não ocorreu, vez que a r. sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a elaboração de perícia médica, e essa ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa.

Muito embora o pedido tenha sido julgado procedente, a decisão é apenas aparentemente favorável a parte autora, já que sua manutenção depende do cumprimento das exigências contidas nos dispositivos que disciplinam a concessão do benefício almejado, não bastando a mera afirmação de que o direito lhe assiste, inteiramente dissociada dos elementos contidos nos autos. E o que é pior, sem margem para recurso pela parte autora, que teria restado vencedora, na medida em que tal decisão, não corroborada pela perícia médica, estará fadada a ser reformada na instância **ad quem**, em atenção à pacífica jurisprudência a respeito.

Somente seria aceitável a dispensa da referida prova caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: "**Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.**" (grifei)

Em decorrência, havendo julgamento sem a realização de perícia médica, quando necessário para a análise da matéria de fato, notadamente quando o INSS protestou, na contestação, por todas as provas admitidas em direito, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 554939, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Lucia Jucovsky, DJU 18/11/2003, pg. 392; TRF/3ª Região, AC n.º 1101577, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jedral Galvão, DJU 11/10/2006, pg. 714; TRF/3ª Região, AC n.º 1176307, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 28/06/2007, pg. 632; TRF/3ª Região, AC n.º 1047631, 9ª Turma, Rel. Juíza Fed. Marisa Vasconcelos, DJU 06/10/2005, pg. 465).

Desta forma, obstada a elaboração da perícia médica, é forçoso reconhecer de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação do INSS.

Por fim, a fundamentação esposada na r. sentença indica a presença da verossimilhança das alegações da parte autora, razão pela qual presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela, com esteio no poder geral de cautela do magistrado. Destaque-se, outrossim, que o estudo social demonstra que a família passa por dificuldades financeiras e que o autor necessita de alimentação diferenciada. Além disso, os atestados médicos se referem à enfermidade grave e incurável, qual seja, neoplasia maligna.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **anulo, de ofício, a sentença**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida em primeiro grau de jurisdição. Julgo prejudicada a apelação do INSS.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028679-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028679-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : MARLENE GONCALVES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00118-2 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada em face do INSS.

Requer, preliminarmente, a realização de perícia médica. Quanto ao mérito, aduz a apelante, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

O INSS apresentou contra-razões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pela sua não-intervenção.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, ressalto ser desnecessária a realização de perícia médica, tendo em vista a natureza do pedido (amparo social ao idoso) e a comprovação do requisito etário, prescindindo, portanto, da demonstração do requisito alternativo, qual seja, a incapacidade para o trabalho e para a vida independente.

Passo, então, ao exame do mérito.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n.º 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n.º 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n.º 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato -ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta -não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprе ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 20/02/1943 e propôs a ação em 01/10/2008.

Todavia, verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 53/55), que a autora reside com seu cônjuge, idoso, e dois filhos.

A renda familiar é constituída da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo marido, no valor de R\$ 1.552,43 (um mil, quinhentos e cinqüenta e dois reais e quarenta e três centavos), referente a agosto de 2010, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, composta por 10 cômodos, guarnecidos com mobília que se encontra em boas condições.

Outrossim, depreende-se do estudo sócio-econômico que o montante das despesas não supera a soma dos rendimentos fixos auferidos pelo núcleo familiar.

Assim, não obstante a comprovação do requisito etário, verifica-se do conjunto probatório que a autora tem suas necessidades básicas atendidas, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado, que visa atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00263 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029114-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029114-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

PARTE AUTORA : TEREZA RODRIGUES VARGAS
ADVOGADO : SANDRA LUCIA DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 08.00.00055-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo - 07.08.2007, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Deferiu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Sentença proferida em 10.12.2009, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos e os autos subiram a esta Corte apenas pela remessa oficial.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

A parte autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 23.10.2000, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses, ou seja, 10 (dez) anos.

A autora apresentou cópia de sua CTPS, onde consta anotação de vínculo de trabalho com Constanta Eletrotécnica Ltda, de 22.02.1956 a 26.08.1957 (fls. 14) e carta de indeferimento enviada pela autarquia, na qual foram computados 133 (cento e trinta e três) recolhimentos previdenciários da autora (fls. 13).

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexistência de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528/97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2 - Precedentes.

3 - Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.

Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100736430/SP - 5ª TURMA - DJ 08/10/2001 - p. 245 - Rel. GILSON DIPP).

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666/2003 veio corroborar esse entendimento:

"ART. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento), mantendo a mesma base de cálculo e, no mais, o julgado e a tutela antecipada concedida.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029159-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029159-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANDREIA VANCILHA CORREA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00024-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com vistas à obtenção de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora apresenta perfuração da membrana do tímpano (CID H72) e otite média supurativa crônica bilateral (CID H66), não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 47).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, tendo em vista ser ela beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a autora, alegando ter comprovado todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela anulação da sentença ante a falta de intervenção do Ministério Público em primeira instância .

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Estabelece o art. 127 da Constituição Federal que o *Parquet* é uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".

Reza, ainda, a Constituição Federal:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

"II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia".

A Lei 8.742/93 determina:

"Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei."

Assim, nas ações que tratem da Lei acima citada, é obrigatória a intervenção do *Parquet*, sob pena de nulidade. Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público no caso, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029332-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : EDITE DE JESUS TOME GONCALVES

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00105-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 53/55). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.
São Paulo, 27 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00266 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029751-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029751-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : RITA DE CASSIA XAVIER ALMEIDA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
CODINOME : RITA DE CASSIA XAVIER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00061-8 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte Autora contra sentença que extinguiu o processo sem apreciação do mérito, ante a ausência de requerimento administrativo de benefício previdenciário.

Em sua apelação, a parte Autora pugna pela reforma da douta sentença, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, uma vez que esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requer a anulação do r. **decisum** e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Na hipótese, antes de prolatar a sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, o MM. Juízo "a quo" determinou o sobrestamento do feito por 90 (noventa dias), para que a parte autora promovesse o requerimento administrativo junto ao INSS, medida esta adequada e conveniente para o atendimento dos ditames acima elencados. Entretanto, a parte autora reiterou a desnecessidade de requerimento administrativo, sendo de rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00267 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029856-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029856-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANA NAZARETE MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00023-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com vistas à obtenção de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora *quebrou a perna e o joelho esquerdo em (dois) lugares*, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 14).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a autora, alegando ter comprovado todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela anulação da sentença ante a falta de intervenção do Ministério Público em primeira instância ou, nos termos do art. 249, §2º, do CPC, pelo provimento da apelação da autora.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Estabelece o art. 127 da Constituição Federal que o *Parquet* é uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".

Reza, ainda, a Constituição Federal:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

"II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia".

A Lei 8.742/93 determina:

"Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei."

Assim, nas ações que tratem da Lei acima citada, é obrigatória a intervenção do *Parquet*, sob pena de nulidade. Como se vê, sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público no caso presente, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, acolho o parecer do Ministério Público Federal para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00268 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029891-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONILDE DE JESUS VENITE CORREA
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00022-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, diante da ocorrência de prescrição.

Em suas razões de apelação, requer a autora a reforma da sentença, requerendo a devolução do feito ao Juízo de origem para o conhecimento da lide.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, em 09/01/1998.

No caso, o MM. Juiz "a quo" extinguiu o feito com resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência de prescrição quinquenal.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Dessa forma, considerando-se que o filho da autora nasceu em 09/01/1998 (fl. 14) e a ação foi ajuizada em 25/02/2010, deve ser mantido o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Considerando-se que o salário-maternidade previsto no artigo 71 da Lei nº 8.213/91 não apresenta prazo expresso para requerimento, aplica-se ao benefício o prazo de prescrição de cinco anos, comum aos demais benefícios previdenciários.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2010.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00269 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030009-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030009-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : MARIA DE ALMEIDA OLIVEIRA

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00046-4 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Decorrido o prazo sem apresentação das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa sobre o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 08 ter nascido em 06/12/1949. Logo, completou a idade mínima em 06/12/2004.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma a Autora que é trabalhadora rural e que exerceu suas atividades trabalhando para vários produtores rurais.

Para comprovar o direito almejado, a Autora carrou aos autos os documentos de fls. 10/13, em especial a Certidão de Casamento de seus pais (fl.10), realizado em 27/07/1940, na qual consta a qualificação do genitor como lavrador.

A Certidão de Casamento de seus genitores, mostra-se inadmissível para fins de comprovação do trabalho rurícola. É que, no caso, trata-se de Requerente que se qualifica como "casada" (fl. 02) e que, portanto, há que se levar em conta a situação de atividade comum ao casal na época. Não há que se acolher a pretensão de ser-lhe extensível a qualificação de lavrador de seu genitor.

Os demais documentos carreados pela Autora também não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem qualquer referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela parte Autora pelo prazo estabelecido em lei.

Com melhor acerto, caber-lhe-ia, acrescento, carrear a esses autos provas materiais em nome próprio ou de seu cônjuge. Ademais, nas informações do CNIS/DATAPREV (fls. 41/43) há registro de 20(vinte) vínculos empregatícios de natureza urbana, em nome do cônjuge da Autora, entre 01/04/1976 a 11/11/2008.

Considerando-se o conjunto probatório acima, constata-se que o marido da Autora, ativou-se na prestação de serviços urbanos, a partir de 01/04/1976.

Essas informações reforçam a declaração de improcedência do pedido.

Assim, em que pesem os depoimentos testemunhais (fls.45/46), unânimes em afirmar que a parte Autora laborou no meio rural, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais carreados aos autos. (STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini).

Não há, portanto, referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela Autora, como também, outros documentos que a qualifiquem como trabalhadora rural.

A Autora necessitaria comprovar o exercício de atividade rural por 138(cento e trinta e oito) meses, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, haja vista o implemento da idade no ano de 2004.

Em decorrência, correta a decisão *a quo* que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte Autora. Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00270 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030196-55.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.030196-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE TIMOTEO DE LIMA NETO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI

No. ORIG. : 10.00.00049-8 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 13.04.2009, com correção monetária pelo IGP-M, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas.

Sentença proferida em 25.05.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente a nulidade da sentença, por ser *extra petita*, visto que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço, sendo o pedido de aposentadoria por idade. No mérito, sustenta o não cumprimento da carência necessária à concessão do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

De início, ressalto não ser a sentença *extra petita*, uma vez que totalmente fundamentada nos requisitos da Aposentadoria por Idade a trabalhador urbano, configurando-se mero erro material no dispositivo a expressão "aposentadoria por tempo de contribuição".

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".

O autor se inscreveu na Previdência Social depois da vigência da Lei 8213/91, sendo necessário, portanto, comprovar a carência de 180 meses, ou seja, 15 (quinze) anos, nos termos do art. 142 daquele diploma legal.

O autor completou 65 anos em 24.03.2002, cumprindo o requisito da idade mínima.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra que o autor é funcionário celetista da Prefeitura Municipal de Coronel Sapucaia, desde 02.02.1994 e, portanto, segurado do RGPS.

Assim, conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação (24.03.2010), conta o autor com 16 (dezesesseis) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de trabalho, suficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que o autor comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurado, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexistência de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10.12.97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2 - Precedentes.

3 - Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.

Recurso conhecido e provido."

(STJ - 200100736430/SP - 5ª TURMA - DJ 08/10/2001 - p. 245 - Rel. GILSON DIPP).

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08.05.2003, veio corroborar esse entendimento:

"ART. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor o decreto de procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

Isto posto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00271 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030205-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030205-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
APELANTE : ESTER JULIO LAMEU
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00012-9 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora, contra a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, ante a ausência de requerimento administrativo. Em prol do seu pedido de concessão de aposentadoria por idade à rurícola, a Autora requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa sobre a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

Dispõe o artigo 3º do Código de Processo Civil que "para propor ou contestar ação é necessário ter **interesse e legitimidade**."

Discute-se neste recurso a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação. O recurso deve ser provido, porém por fundamento diverso.

Dispõe o artigo 3º do Código de Processo Civil que "*para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade*." (grifei)

O interesse de agir surge quando alguém tem necessidade concreta da prestação jurisdicional e exercita o direito de ação, a fim de obter a pretensão resistida.

A Autora não carrou aos autos qualquer evidência de que tenha requerido o benefício junto ao INSS antes de buscar a proteção jurisdicional.

Passo a adotar entendimento no sentido que as Súmulas 213 do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o esgotamento da via administrativa, para a propositura da ação previdenciária.

O pedido apresentado diretamente ao Poder Judiciário resulta na substituição de atividade administrativa conferida precipuamente ao INSS, sem que a Autarquia ao menos tenha ciência da pretensão da Autora.

Com efeito, é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o esgotamento dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. DISSÍDIO COM A SÚM. 213-TFR E 9-STJ. NÃO OCORRENTE.

1. SE A INTERESSADA, SEM NENHUM PEDIDO ADMINISTRATIVO, PLEITEIA DIRETAMENTE EM JUÍZO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (APOSENTADORIA POR IDADE), INEXISTE DISSÍDIO COM A SÚM. 213 - TFR E COM A 9 - STJ ANTE A DESSEMELHANÇA ENTRE AS SITUAÇÕES EM COTEJO, PORQUANTO AMBAS TRATAM DO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA E NÃO DA AUSÊNCIA TOTAL DE PEDIDO NAQUELA ESFERA. CORRETO O JULGADO RECORRIDO AO FIXAR A AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO - INTERESSE DE AGIR - PORQUANTO, A MÍNGUA DE QUALQUER OBSTÁCULO IMPOSTO PELA AUTARQUIA FEDERAL (INSS), NÃO SE APERFEIÇA A LIDE, DOUTRINARIAMENTE CONCEITUADA COMO UM CONFLITO DE INTERESSES CARACTERIZADO POR UMA PRETENSÃO RESISTIDA.

2. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."

(STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179).

Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º

8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, o Juízo **a quo** não pode deixar de atentar para o contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, não pode o Magistrado simplesmente indeferir o pedido, deixando a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, tendo em vista o disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo-lhe, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa. Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), concluo pela conveniência da suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido. Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

00272 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030657-27.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030657-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE MELO espolio
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
REPRESENTANTE : SEBASTIAO MOREIRA DE MELO
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 04.00.00213-4 2 Vr JACAREI/SP
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença de primeiro grau (fls. 112/114), prolatada em 22/12/2009, que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (31/08/2004) até a data do óbito da autora (10/03/2007).

Sem apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A r. sentença prolatada contra o INSS, posterior a vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela referida lei:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(. . .)

§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

No caso, considerando o valor do benefício, seu termo inicial e a data do óbito, constato que o valor da condenação não excede a sessenta salários mínimos. Neste sentido, a jurisprudência desta Corte é remansosa:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 09/02/2005, página 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/03/2005, página 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00273 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030722-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030722-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : ROSA CRUZ DE ALMEIDA

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00191-4 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em suas razões, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Decorrido o prazo sem apresentação das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa sobre o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 13 ter nascido em 03/04/1946. Logo, completou a idade mínima em 03/04/2001

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma a Autora que é trabalhadora rural e que exerceu suas atividades trabalhando para vários produtores rurais.

Para comprovar o direito almejado, a Autora carreu aos autos a sua Certidão de Casamento, realizado em 20/11/1965, na qual consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador e a Carteira de Trabalho e Previdência Social do seu cônjuge (fls. 14/27), atestando o exercício de atividades rurais nos períodos de 18/05/1987 a 13/10/1987, de 16/11/1987 a 16/04/1988, de 23/05/1988 a 03/10/1988, de 01/12/1988 a 20/05/1989, de 26/05/1989 a 08/11/1989, e de 01/12/1989 - sem data de rescisão.

Todavia, verifico que sem a prova testemunhal a embasar as alegações expendidas na inicial, não há como se concluir pela procedência da ação.

O trabalho rural exercido pelo cônjuge da Requerente, documentalmente comprovado nestes autos, apesar de constituir início de prova material, não pode ser automaticamente extensível à Autora, pois necessita ser corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme, a fim de evidenciar que esta exerceu a mesma atividade de seu marido pelo período estabelecido em lei.

Saliento, por oportuno, que a ausência da prova testemunhal deu-se em razão de desídia da parte Autora, pois, devidamente intimadas para comparecimento na audiência de instrução e julgamento, a Autora e suas testemunhas não compareceram.

Por outro lado, o patrono da Autora requereu a desistência do feito e a própria Autora manifestou que não tem interesse no prosseguimento da ação, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça (fl. 63).

Assim, constata-se a falta de elementos de convicção que demonstrem que a parte Autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência exigida por lei.

Em decorrência, correta a decisão *a quo* que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte Autora. Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00274 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031365-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031365-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZINEIDE MARTINS NASCIMENTO RUIZ

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO

No. ORIG. : 08.00.00120-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

No caso destes autos, a parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. Com a inicial foram juntadas cópias das comunicações de acidente de trabalho - CAT (fls.20, 31, 33 e 43), e documentos que comprovam que a autora recebeu benefícios de auxílio-doença acidentário de 26/04/2005 a 26/06/2005; de 06/10/2005 a 11/12/2005; de 21/11/2006 a 31/07/2007; e de 07/08/2007 a 09/12/2007.

De outro lado, o laudo pericial afirma que a requerente é portadora de discopatia degenerativa no nível L5-S1 com protusão discal posterior mediana e paramediana a direita e rótula de fibras anelares; escoliose lombar com pedículos vertebrais íntegros; síndrome do túnel do carpo; tenossinovite e ruptura parcial do tendão supra espinhal que lhe acarretam incapacidade total e definitiva para o trabalho, desde a data do acidente de trabalho, quando sofreu uma queda.

A r. sentença recorrida, com base nas conclusões da perícia, julgou procedente a ação.

Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e que as Súmulas nº 235 e 501, do E. Supremo Tribunal Federal, e a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajustamento de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24.10.2003, pg. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.06.94, pg. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21.02.200, pg. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16.19.2002, pg. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.10.2002, pg. 189), determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

Monica Nobre

Juíza Federal Convocada

00275 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031529-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031529-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MONICA NOBRE

APELANTE : BENEDITA AUGUSTA PINTO

ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00076-8 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por autora contra a r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Em prol do seu pedido, a autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Decorrido o prazo sem apresentação das contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos exatos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O cerne da controvérsia versa sobre o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo exigidos tanto a comprovação da idade mínima, quanto o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j.

em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz. No caso em tela, o requisito etário restou preenchido, posto ter comprovado a autora, através da cópia dos documentos (RG e CPF), juntada à fl. 09 ter nascido em 21/08/1948. Logo, completou a idade mínima em 21/08/2003. Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma a Autora que é trabalhadora rural e que exerceu suas atividades trabalhando para vários produtores rurais. Para comprovar o direito almejado, a Autora carrou aos autos a cópia da certidão de seu casamento (fl. 10), realizado em 30/09/1972, na qual consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador. Contudo, os depoimentos se mostraram frágeis e contraditórios, não trouxeram maiores informações sobre o alegado labor rural alegado pela parte Autora, razão pela qual não conferem segurança ao juízo. Não há, portanto, referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela Autora, como também, outros documentos que a qualifiquem como trabalhadora rural. A Autora necessitaria comprovar o exercício de atividade rural por 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, haja vista o implemento da idade no ano de 2003. Em decorrência, correta a decisão *a quo* que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido. Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte Autora. Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.
Monica Nobre
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 6051/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000938-24.2001.4.03.6116/SP
2001.61.16.000938-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA DOS SANTOS SILVA e outros
: CLEONICE DOS SANTOS SILVA
: LUIZ CARLOS DOS SANTOS SILVA
: MAURICIO ALCINO DA SILVA
: WILSON JOSE ALCINO DA SILVA
: NEILTON ALCINO DA SILVA
: EDMILSON ALCINO DA SILVA
: ALECIO JOSE ALCINO DA SILVA
: FERNANDO ALCINO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
SUCEDIDO : DIOLINO ALCINO DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009382420014036116 1 Vr ASSIS/SP
DESPACHO

Vistos.

Corrijo o erro material existente na decisão de fl. 316/317, para constar em seu dispositivo final "**nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da parte autora**" e não "nego seguimento à remessa oficial tida por

interposta e à apelação do réu" como equivocadamente constou, restando prejudicado o agravo interposto pelo réu à fl. 322.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003775-24.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.003775-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE PEDRO DE SOUSA FILHO

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro

CODINOME : JOSE PEDRO DE SOUSA FILHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO ASSAD GUARDIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO

Fls. 296/297:- Razão assiste ao INSS.

Tendo em vista o decidido pela Turma, resta prejudicado o pleito de fls. 283/291.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015095-67.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.015095-3/SP

APELANTE : MARIA HELENA DE FREITAS AZEVEDO LEVY

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pelo e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do Art. 543-B, § 3º, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 597389, pacificou a questão no sentido de que a revisão prevista na Lei nº 9.032/95 não se aplica aos benefícios concedidos antes de sua vigência.

O v. acórdão impugnado negou provimento ao agravo legal do INSS, sob o fundamento de que a jurisprudência dominante do e. STJ firmou-se no sentido de que as relações jurídicas atinentes à pensão por morte têm seus efeitos regulados pela lei nova, ou seja, a Lei nº 9.032/95, que incide, na espécie, par alterar o coeficiente de cálculo do valor da pensão a partir de sua vigência.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral no RE nº 597389/SP, passo ao exame da questão.

A Corte Superior no julgamento do Recurso Extraordinário 597389/SP, julgado em 22.04.2009, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, pacificou o entendimento no sentido de que "*a revisão de pensão por morte e demais*

benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal", conforme abaixo transcrito:

"EMENTA: Questão de ordem. Recurso extraordinário. 2. Previdência Social. Revisão de benefício previdenciário. Pensão por morte. 3. Lei nº 9.032, de 1995. Benefícios concedidos antes de sua vigência. Inaplicabilidade. 4. Aplicação retroativa. Ausência de autorização legal. 5. Cláusula indicativa de fonte de custeio correspondente à majoração do benefício previdenciário. Ausência. 6. Jurisprudência pacificada na Corte. Regime da repercussão geral. Aplicabilidade. 7. Questão de ordem acolhida para reafirmar a jurisprudência do Tribunal e determinar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, para adoção do procedimento legal. 8. Recurso extraordinário a que se dá provimento. (RE 597389 RG-QO, Relator(a): Min. MINISTRO(A) PRESIDENTE, julgado em 22/04/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-09 PP-01969 RF v. 105, n. 404, 2009, p. 321-328)", determinando "que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários."

"In casu", de acordo com a cópia do extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, juntado às fls. 11, o benefício de pensão por morte foi concedido em 12.07.1994, razão porque a parte autora não faz jus à revisão pleiteada.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE nº 313.348 RS, Ministro Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado para, com base em jurisprudência pacificada do C. STF, negar provimento à apelação da autora, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006915-19.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.006915-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARLON BITTENCOURT BOAVENTURA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILBERTO MOREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADROALDO MANTOVANI e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 147/154 que, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

Sustenta o embargante, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão embargada padece de omissão, posto que deixou de se pronunciar acerca do pedido de reforma do termo inicial do benefício, apresentado pelo *Parquet* Federal em seu parecer (fls. 144/145), no qual apontou a ocorrência de erro material na r. sentença, posto que deferiu o benefício a partir da citação em razão da inexistência de pedido administrativo. Requer o acolhimento dos presentes embargos, atribuindo-lhes efeitos modificativos, a fim de que o termo inicial do benefício do autor seja fixado na data do requerimento administrativo (15.06.2004 - fls. 15).

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social.

De fato, recolhe-se dos autos que ocorre, no particular, omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifica-se que o Ministério Público Federal, às fls. 144/145, manifestou-se por sua fixação na data em que requerido administrativamente, suprimindo *in casu* a omissão da parte autora (Nesses

termos: TRF 3ª R, AC 2005.61.11.003552-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 05/05/2009, DJF3 13/05/2009).

Assim, o termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo noticiado às fls. 15 (15.06.2004), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido da possibilidade de se atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração, quando presentes um dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE.

1. *É possível a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios nas hipóteses em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, a alteração do julgado surja como consequência inarredável da correção de um dos referidos vícios.*

2. ...

3. *Embargos declaratórios acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes."*

(Edcl no AgRg no Resp nº 746824-MG, Relatora Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, v.u., j. 24.04.2007, DJ 28.05.2007)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. SENTENÇA EXARADA ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.250/95. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. *Evidenciada a existência de omissão no julgado, impõe-se o acolhimento dos embargos declaratórios com efeitos infringentes para sanar o referido vício.*

2. ...

3. *Embargos declaratórios acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso especial."*

(Edcl no Resp nº 846324-SP, Relator Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., j. 18.10.2007, DJ 12.11.2007)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho** os presentes embargos de declaração com efeitos infringentes, para, sanando a omissão apontada, alterar o termo inicial do benefício na forma acima consignada, mantendo inalterada no mais a decisão de fls. 147/154.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036669-33.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036669-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REYNALDO PONTE NUNES
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 03.00.00315-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DESPACHO

O v. acórdão das fls. 289/290, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

O INSS opôs os embargos de declaração das fls. 292/299, os quais foram rejeitados pelo v. acórdão da fl. 312.

Em petição das fls. 317/323, a parte autora pede a retificação de erro material constante do v. acórdão das fls. 289/290. Pleiteia a exclusão do período de 25-07-1978 a 09-08-1978 e a inclusão do interregno de 21-07-1976 a 31-07-1978 na contagem do tempo de serviço total da parte autora, a ser recalculada para 35 (trinta e cinco) anos, 1 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias. Requer, ainda, a expedição de ofício ao INSS para que seja feita a correção também na esfera administrativa.

Inicialmente, verifica-se que, de acordo com o documento da fl. 43, a parte autora laborou no período de 21-07-1976 a 31-07-1978, junto à Secretaria de Agricultura e Abastecimento/Escritório Desenvolvimento Rural de Sorocaba. Todavia, o v. acórdão deixou de somar referido interregno no cálculo do tempo de serviço do requerente, computando por essa razão apenas 33 anos, 2 meses e 7 dias, conforme consta da fl. 286v.

Acrescente-se que, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, observa-se que foi implantado o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor (NB: 42/144.981.889-4), com tempo de serviço idêntico ao que consta da fundamentação do v. acórdão (33 anos, 2 meses e 5 dias).

Portanto, evidenciado o erro material, corrijo-o, nos termos do artigo 463, I do Código de Processo Civil, aplicável também às decisões judiciais dos órgãos colegiados, para que o parágrafo da fl. 286v:

"Somado ao tempo comum (01/03/1969 a 30/11/1975 - aluno-aprendiz, 01/05/1995 a 28/04/1998 e 25/07/1978 a 09/08/1978), perfaz o lapso temporal de 33 anos, 02 meses e 07 dias, o que lhe assegura direito à percepção da benesse."

passa a ter a seguinte redação:

"Somado ao tempo comum (01/03/1969 a 30/11/1975 - aluno-aprendiz, 01/05/1995 a 28/04/1998 e 21/07/1976 a 31/07/1978), perfaz o lapso temporal de 35 anos, 02 meses e 03 dias, o que lhe assegura direito à percepção da benesse."

Diante do exposto, **retifico, de ofício, o erro material constante do v. acórdão (fls. 289/290)**, para incluir na contagem de tempo de serviço do autor o período de 21/07/76 a 31/07/78, e excluir o interregno de 25/07/78 a 09/08/78 e, conseqüentemente, determinar a recontagem do tempo de serviço laborado, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral. **Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado REYNALDO PONTES NUNES, a fim de que se adotem as providências cabíveis para o recálculo da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/144.981.889-4), com data de início - DIB em 28/04/1998, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002395-97.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.002395-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
No. ORIG. : 00023959720064036122 1 Vr TUPA/SP
DESPACHO
Vistos.

Diante do término do ofício jurisdicional deste relator ao proferir a decisão de fls. 158/159vº, entendo que o contido às fls. 163/187, será apreciado quando do retorno dos autos à Vara de origem.

Assim, certifique-se a Subsecretaria o decurso de prazo referente à mencionada decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050495-24.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.050495-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALANA GABRIELI XIMENES VASCONCELOS incapaz
ADVOGADO : CELIO CARLOS DA SILVA
CODINOME : ALANA GABRIELA XIMENES
REPRESENTANTE : INGRID XIMENES DE SOUZA
ADVOGADO : CELIO CARLOS DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00006-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação encaminhado pela e. Vice-Presidente desta Corte, nos termos do Art. 543-B, § 3º, do CPC, tendo em vista que o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 587365/SC, pacificou a questão no sentido de que a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes.

O v. acórdão impugnado negou provimento à apelação do INSS, sob o fundamento de que o limite de renda para se usufruir o benefício é apurado com base na renda bruta mensal do dependente.

Decido.

Tendo em vista que o v. acórdão impugnado encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito na repercussão geral no RE 587.365/SC, passo ao exame da questão.

A Corte Superior no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme abaixo transcrito:

"EMENTA:PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, CF. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REFORMA DO JULGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes.

- Comprovado, in casu, que a última remuneração auferida pelo recluso ultrapassa o valor máximo da renda fixada nos termos do artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, atualizado pela Portaria MPS nº 479, de 07.05.2004, impõe-se a reforma do julgado.

- Remessa oficial e apelação providas."

(TRF3, AC 2006.03.99.033731-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 14/10/2009, p. 1.314)

"In casu", de acordo com a cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 34), consta que o valor do último salário-de-contribuição do recluso antes da prisão ocorrida em 12/11/2007 era de R\$ 718,22 (outubro/2007). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 142, de 11/04/2007, do Ministério da Previdência Social, no qual era de R\$ 676,27, vigente entre 1º/04/2007 a 29/02/2008, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado para, com base em jurisprudência pacificada do C. STF, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004307-21.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA JULIA DE LIMA BARBOZA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00043072120084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Observo que o nome da autora MARIA JÚLIA DE LIMA BARBOSA indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados nas fls. 13 e 16 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Em observância ao disposto no artigo 417, §1º, do Código de Processo Civil, encaminhem-se os autos ao setor de taquigrafia para que seja efetuada a degravação do depoimento das testemunhas José Batista Neto e Angela Aparecida Silva Almeida, ouvidas em juízo na audiência de instrução e julgamento ocorrida no dia 02/09/2009, conforme as fls. 94/96 dos presentes autos.

Após, retornem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Cumpra-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008962-15.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.008962-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA COSTA
ADVOGADO : EDILAINÉ APARECIDA CREPALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00089621520084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Face a desistência do recurso manifestada às fls. 130/131, subsiste a sentença prolatada nos autos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010438-63.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.010438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DIEGO YUJI BRASIL OHYE incapaz e outros
: YUGO BRASIL OHYE
: FILIPE BRASIL OHYE incapaz
ADVOGADO : ELISABETH VALENTE e outro
REPRESENTANTE : ANA JULIA BALBINO BRASIL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO
Vistos.

Em atendimento ao pleito do Ministério Público Federal às fls. 365/367, e com fundamento no art. 515, §4º, do CPC, converto o julgamento em diligência para que a autarquia previdenciária seja intimada pessoalmente da sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, inciso IV, do CPC (fls. 330/331), bem como da decisão que recebeu o recurso de apelação interposto pelos autores (fl. 356).

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014771-22.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA EUNICE QUARESMA e outro
: RODRIGO RAFAEL QUARESMA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00195-7 2 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, para que a parte autora seja intimada no sentido de prestar informações acerca dos vínculos empregatícios ostentados pelo falecido, com o fito de saber se tais atividades remuneradas se deram sob condições especiais, instando-a a trazer aos autos elementos probatórios de eventual periculosidade e/ou insalubridade dos respectivos ambientes de trabalho (formulários SB-40, DSS-8030, laudo técnico e etc...).

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028769-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028769-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUANA CAROLINA DOS SANTOS LIMA incapaz
ADVOGADO : JOAO WILSON CABRERA
REPRESENTANTE : MARIA IVANILDE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO WILSON CABRERA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00157-0 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face de decisão que, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, deu provimento à apelação, em feito em que se pleiteia a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Sustenta o embargante a ocorrência de omissão no *decisum*, sob o argumento de que o segurado não possuía renda, em razão do desemprego no mês imediatamente anterior ao recolhimento à prisão. Alega ser "*cabível a concessão do auxílio-reclusão, porquanto à data do cárcere, não havia salário-de-contribuição a ser considerado*".

Aduz, ainda, que deve-se levar em consideração se havia renda no momento imediatamente anterior à prisão, e não o valor do último salário de contribuição, porquanto tal aferição de baixa renda nem sempre demonstra a efetiva situação de penúria da família. Por fim, requer a análise do disposto no Art. 80 da Lei 8.213/91, Art. 116 do Decreto 3.048/99, bem como do Arts. 201, IV, e 226 da CF, com caráter infringente e para fins de prequestionamento.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios, quanto ao julgamento promovido pela Turma, são manifestamente improcedentes. Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado, tido pelo recorrente como omisso.

Com efeito, esta Turma ao dar provimento à apelação, o fez tendo-se em vista que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de 02/09/05 a 15/03/07, tendo sido recolhido ao cárcere no mês posterior (09/04/07).

Verifica-se que o período (15/03/07 até 09/04/07), em que o segurado esteve desempregado, não alcança sequer um mês, sendo de rigor a aplicação do último salário de contribuição (15/03/07), no importe de R\$ 1.275,93, utilizado como parâmetro para averiguação, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício vindicado.

Ademais, foram analisados todos os pontos discutidos na ação, não se prestando o presente recurso à rediscussão da causa tida por omisa.

Cumprir destacar que não é exigível a menção expressa, no corpo do *decisum*, de normas legais, não sendo de rigor para fins de prequestionamento.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo *decisum*, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035137-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GERALDA FERNANDO SILVA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00083-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP
DESPACHO
Vistos.

Diante do contido no art. 515, § 4º do Código de Processo Civil, que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade do retorno dos autos à Vara de origem, determino que se proceda à intimação pessoal da autarquia acerca da apresentação do recurso de apelação da parte autora de fls. 60/67, para contra-razões.

Após, voltem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036461-10.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036461-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HISSAKO CELIA HISHINUMA ROSSI e outro
: LUIGI HISSASHI ROSSI
ADVOGADO : CLARITA RAMOS MESQUITA
REPRESENTANTE : HISSAKO CELIA HISHINUMA ROSSI
ADVOGADO : CLARITA RAMOS MESQUITA
No. ORIG. : 09.00.00053-5 3 Vr ATIBAIA/SP

DILIGÊNCIA

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à concessão de pensão por morte aos autores, na qualidade de filho e viúva do "de cujus".

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação por reconhecer a manutenção da qualidade de segurado em razão da patologia sofrida pelo "de cujus" que o incapacitava para o trabalho.

Apela o INSS alegando, em síntese, que houve perda da qualidade de segurado uma vez que o "de cujus" deixou de contribuir em agosto de 2001 e a data do óbito é de 03.12.2008.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

A controvérsia se restringe a questão da manutenção da qualidade de segurado de Luiz Carlos Rossi em razão da patologia que o incapacitava para o trabalho.

Verifico que a última contribuição foi recolhida em agosto de 2001 (fl. 22), ao passo que o óbito ocorreu em 03.12.2008 (fl. 15).

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o trabalhador não perde a qualidade de segurado se deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada, conforme se vê no REsp 956.673/SP e AgRg no REsp. nº 543.901/SP.

Desta forma, a discussão no presente feito passa a ser sobre a existência de incapacidade do "de cujus" no período entre a última contribuição, acrescida do período de graça, e a data do óbito.

Observo que as declarações médicas de fls. 27/28 não são hábeis a comprovação da alegada incapacidade para o trabalho. Em primeiro lugar porque não são contemporâneas aos fatos, mas sim ao ajuizamento da ação.

Ademais, não há indicação da data de início da incapacidade para o trabalho que justifique a suspensão das contribuições previdenciárias.

Desse modo, imprescindível a realização de perícia médica indireta.

Destarte, determino a baixa em diligência dos autos à vara de origem para realização de perícia indireta, com nomeação de perito médico a fim de que o Sr. Expert, analisando os documentos médicos anexados pela parte autora, com a inicial, e outros que o Sr. Perito entender necessários e ainda os de posse de hospitais ou mesmo com as partes, constate:

- se o falecido estava incapacitado para o trabalho em decorrência de problemas de saúde compatível com CID F84 (fls. 27/28) ou outra doença que vier a ser apontada e, em caso positivo, a data provável do início da incapacidade;

- esclareça a evolução da doença que o autor era portador e forneça outras informações que entender necessárias.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, providencie a Subsecretaria a intimação do INSS e após, remetam-se os autos ao Juízo de origem para realização da perícia médica indireta.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037329-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037329-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : WAGNER GUILHERME RISOLINO

ADVOGADO : ADILSON GALLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00113-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos. Fl. 111/116.

Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo Ministério Público Federal, face à decisão de fl. 107/108, que nos termos do art. 557, c/c o art. 246, do Código de Processo Civil, determinou o retorno dos autos à Vara de origem para que se dê prosseguimento ao feito com intimação do órgão do Ministério Público em primeira instância para acompanhamento processual e novo julgamento, restando prejudicada a apelação do autor.

O *Parquet* Federal, ora embargante, aponta a ocorrência de omissão na decisão embargada, vez que, decretada a nulidade da sentença de primeiro grau por ausência de intervenção do órgão ministerial, não restou especificado o prejuízo havido à parte autora que justifique tal medida. Sustenta, ainda, que não há que se falar em prejuízo processual à parte autora, vez que o feito foi julgado após a devida instrução processual, inclusive com realização de prova pericial sob o devido contraditório. Requer, assim, que sejam acolhidos os presentes embargos para que seja apreciada a apelação interposta pela parte autora.

É o breve relatório, decido.

Razão não assiste ao Ministério Público Federal, ora embargante.

Não há que se questionar a necessidade de intervenção do *Parquet* nas ações em que se busca a efetivação das políticas constitucionais de assistência social, vez que a Lei 8.742/1993, é clara ao conferir tal atribuição ao fiscal da lei, dispondo expressamente:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Outrossim, ainda que a Lei de Organização da Assistência Social não apresentasse tal dispositivo, não restaria dúvida de que as ações em que idosos e portadores de deficiência buscam assegurar face ao Estado a adjudicação de um mínimo existencial, expresso na forma do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, na Constituição da República,

como garantia de uma sobrevivência digna, revestem-se de indiscutível interesse público que impõe a intervenção ministerial, na forma prevista no art. 82, III, do Código de Processo Civil. A tramitação de feito desta natureza não pode, portanto, prescindir da devida intimação do órgão do Ministério Público para seu acompanhamento.

O fato de a sentença de improcedência haver sido prolatada após a realização da instrução processual, inclusive com a produção de prova pericial sob o devido contraditório, como adverte oportunamente o i. Procurador da República, por si só, não afasta o prejuízo processual havido, tanto pelo caráter de indisponibilidade do direito discutido, quanto pela garantia que a parte autora deve ter de que o magistrado leve em conta a intercessão do *Parquet* na formação do seu convencimento.

Dessa forma, a intervenção ministerial em sede recursal, não supre a ausência desta em primeira instância, vez que resta comprovado o prejuízo à parte autora. Reitero que este é o entendimento corrente no âmbito desta E. Corte, como exemplificam os julgados a seguir:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006074-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006074-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ROSALVO JESUS ROCHA
ADVOGADO : FLAVIA JULIANA DE ALMEIDA GODOI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00108358820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Recebo a conclusão.

Trata-se de pedido de reconsideração em face da decisão que deixou de acolher os embargos de declaração, interpostos em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento que visava a reforma da r. decisão do MM. Juízo *a quo*, para a concessão do auxílio-doença.

Alega a parte embargante, em síntese, haver omissão a ser sanada no julgado, no tocante à ausência de manifestação quanto aos laudos médicos e receitas atuais, acostados aos autos, que atestam sua incapacidade laborativa.

Decido.

Inicialmente assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

De fato, a r. decisão embargada amparou-se no entendimento de que "(...) o recorrente não trouxe elemento contemporâneo hábil a demonstrar o desacerto do r. provimento atacado, e não logrou a demonstrar a efetiva possibilidade de ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação (...)".

Todavia, tendo em vista os documentos acostados nas fls. 32/33 e 54/56, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Ressalte-se, por oportuno, que a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

Isto posto, **reconsidero a decisão das fls. 44/46**, para acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes e, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora, para determinar a imediata concessão do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021095-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021095-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : VERA LUCIA SILVERIO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00117321920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão do benefício de pensão por morte.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022034-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022034-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIO ODDO
ADVOGADO : GLAUCIA DO CARMO GERALDO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00050631320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

À vista das considerações de fl. 203/206, reconsidero a decisão de fl. 198/199.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de manutenção do benefício de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando a manutenção do benefício do autor até que se comprove, por meio de perícia médica, a recuperação de sua capacidade.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, ao argumento de que não foi demonstrada a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

Destaco que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença até 04.02.2008 (fl. 150), tendo-lhe sido deferido novo benefício em dezembro de 2009 (fl. 182/183), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referidos benefícios, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, o agravado logrou colacionar aos autos exames e atestados médicos datados entre 2007 e março de 2010 (fl. 24/181), que revelam ser ele portador de diabetes, dislipidemia, HAS, obesidade, arritmia cardíaca e miocardiopatia isquêmica, encontrando-se incapacitado para exercer atividade laborativa.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à manutenção do benefício de auxílio-doença auferido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **reconsidero a decisão de fl. 198/199 e dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico mantenha o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo, a parte autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025154-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025154-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NOEL CICERO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 08.00.00097-5 3 Vr SALTO/SP
DESPACHO
Recebo a conclusão.

Trata-se de pedido de reconsideração em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou o encaminhamento das peças do processo à OAB da Comarca de Salto.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

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

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

..."

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

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

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 80/81, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 80/81, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo.

Intimem-se

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025782-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROMILDA RODRIGUES VARGA

ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.00097-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Ressalvado meu entendimento pessoal no sentido de que é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício perante a autarquia previdenciária, adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual a medida é dispensável para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025900-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025900-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : LAZARO RAYA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00047513520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Recebo a conclusão.

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão da RMI do benefício de aposentadoria.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

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

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

..."

No caso dos autos, verifico que a parte agravante já percebe benefício previdenciário, o que, por si só, já afasta a possibilidade da decisão agravada causar, à parte interessada, lesão grave ou de difícil reparação, uma vez que o caráter alimentar da questão foi cuidadosamente preservado.

O feito originário refere-se a uma ação revisional de benefício previdenciário, na qual a parte autora postula a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria. Assim, cumpre ressaltar que em matéria previdenciária a possibilidade de deferimento da tutela antecipada refere-se, exclusivamente, à implantação ou restabelecimento de benefícios, sendo que a execução de eventuais valores não-pagos pela autarquia previdenciária deve obedecer ao disposto no art. 100 da Constituição Federal.

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

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

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 57/58, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 57/58, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o presente agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026702-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO BATISTA MOREIRA
ADVOGADO : ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056520520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que o magistrado *a quo* declinou da competência para conhecer do feito, por reconhecer que o pedido de concessão de auxílio-doença estaria vinculado a benefício de origem acidentária.

Requer a parte agravante a permanência dos autos na Justiça Federal.

Pela leitura da exordial dos autos originários, surgem dúvidas quanto à natureza do benefício requerido, se acidentária ou previdenciária, a qual serve de critério para delimitação da competência. Assim, é medida razoável que se oportunize ao autor o esclarecimento da matéria debatida, mediante emenda à inicial, nos termos do Art. 284 do CPC.

Ante o exposto, **DEFIRO, EM PARTE, o efeito suspensivo pleiteado**, para que seja dada oportunidade ao agravante de emendar a petição inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027047-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IVANI MENDES AYER
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.01525-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se reconheceu a incompetência do Juízo para conhecer do feito, de natureza previdenciária, com a remessa dos autos à Justiça Federal.

Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual, vez que não há vara federal instalada no município de Presidente Bernardes/SP, onde reside.

Com razão a agravante, pois considerando que Presidente Bernardes não é sede de vara do juízo federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para reconhecer a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027786-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027786-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO DAVID DA SILVA
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 10.00.01708-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação de tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometido de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida.

Vislumbro a verossimilhança das alegações, diante dos atestados médicos de fls. 41/47, que confirmam a inaptidão do segurado para trabalhar na lavoura de cana-de-açúcar (fls. 38/40), função que requer boas condições físicas do trabalhador.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se e-mail ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028002-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028002-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ELIZABETH DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE CALVI e outro
REPRESENTANTE : PAULO CESAR DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00072941120104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028033-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028033-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALDELENA DE CARVALHO ZANGEROLAMI
ADVOGADO : ROSE MARY DA ROCHA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109242020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028096-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ABELVAN ALVES PEREIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00073-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028213-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028213-6/SP

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

ADVOGADO : ESTEVAN LO RÉ POUSADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO : ÉRICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.02960-3 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028219-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028219-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CRISTIANE DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE SAAD (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00155-9 1 Vr IBITINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028248-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028248-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUIZ GALLANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00015937120104036183 7P Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Ressalvado meu entendimento pessoal no sentido de que é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício perante a autarquia previdenciária, adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual a medida é dispensável para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028381-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028381-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ADEMIR VIEIRA MARTINS
ADVOGADO : GERUZA FLAVIA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : TAVEX BRASIL S/A
ADVOGADO : JOAO GRECCO FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00082179820094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028401-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028401-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : APARECIDA PINHEIRO PIRES

ADVOGADO : MARIANA FRANCO RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00360-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

A Lei nº 11.187/2005, que deu nova redação aos arts. 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, veio consagrar o agravo retido como o recurso cabível para impugnação das decisões interlocutórias, suprimindo definitivamente o manejo irrestrito do agravo de instrumento com essa finalidade.

Mantém-se a recorribilidade das referidas decisões mas, por imposição expressa da lei processual, passou a ser regra o processamento do agravo na forma retida, com exceção das hipóteses, ressalvadas na própria lei, de risco de lesão grave e de difícil reparação, de inadmissão de apelação e daquelas relativas aos efeitos em que a apelação é recebida, quando deve ser admitida a interposição do agravo de instrumento.

In casu, não se verifica, dos documentos trazidos ou das razões do agravo, a presença dos requisitos legais previstos a justificar a sua admissão excepcional na forma de instrumento.

Ante o exposto, determino a conversão do presente recurso em agravo retido e, conseqüentemente, a sua remessa ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029073-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUCIENE PEREIRA VIEIRA

ADVOGADO : ELAINE DA SILVA BORGES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00215939720084036301 4V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006650-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EMA MARIA PRANTIL NUNES
ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00131-5 1 Vr LEME/SP

DILIGÊNCIA

Vistos.

Ante a impossibilidade de comprovação do trabalho rural alegado pela parte autora apenas com os documentos de fl. 09/15, converto o julgamento em diligência, determinando o encaminhamento dos autos à Vara de origem, para que seja realizada audiência de instrução para oitiva das testemunhas arroladas à fl. 06.

Em seguida, determino que se proceda a intimação pessoal da autarquia acerca da interposição do recurso de apelação da parte autora à fl. 51/67, para apresentação de contra-razões.

Após, retornem os autos a esta Corte com a maior brevidade possível, para apreciação do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008535-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008535-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO DOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIAS ALVES
ADVOGADO : VALTER MARELLI
No. ORIG. : 07.00.00047-0 1 Vr ROSANA/SP
DILIGÊNCIA
Vistos.

Tendo em vista a omissão do laudo de fl. 105 quanto aos quesitos oferecidos pelo réu, converto o julgamento em diligência para que o Juízo de origem, com a maior brevidade possível, proceda à complementação do laudo médico-pericial, respondendo-se os quesitos de fl. 63/64.

Após, retornem os autos conclusos a esta Corte para apreciação do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011527-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011527-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITO MIRANDA DA COSTA FILHO
ADVOGADO : ANA CAROLINA FERREIRA CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00003-4 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a concessão do benefício administrativamente, conforme se extrai do extrato do CNIS, ora anexado, e o pedido de desistência formulado a fl.113, manifeste-se o INSS no prazo de 15 dias.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027186-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027186-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA MARTA DA SILVA
ADVOGADO : PIERRE GONÇALVES PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00167-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez.

O laudo médico-pericial assevera que a autora, recepcionista, *"é portadora de seqüela de lesão de T8 pós-acidente automobilístico, com conseqüente lesão dolorosa, seqüela sensitiva em MIE, déficit motor parcial MIE. Contudo os exames complementares constantes nos autos, ainda são insuficientes para um diagnóstico definitivo"* (fls. 94, g.n.)

Diante da impossibilidade financeira da apelante em providenciar os referidos exames, foi expedido ofício à Santa Casa de Misericórdia de São Paulo. Em resposta, às fls. 106/107, informou-se que *"a fila de espera é muito grande"* para a realização da ressonância magnética requerida.

Ora, o benefício de aposentadoria por invalidez, regulado pelo art. 42 da Lei 8.213/91, *caput* e §1º, é devido ao segurado que tenha cumprido a carência estipulada e que seja portador de incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

No caso concreto, a aferição da incapacidade nos termos preconizados é imprescindível à solução da lide.

Assim, remetam-se os autos ao Juízo de Primeiro Grau, para que seja determinada a realização dos exames requeridos e complementado o laudo pericial, restando mantido o auxílio-doença (NB 5161692452).

Após, tornem os autos conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030864-26.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JULIANA BARROS GUIMARAES incapaz
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
REPRESENTANTE : LAURA DOS SANTOS CLARO GUIMARAES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00031-0 1 Vr PIRATININGA/SP

DILIGÊNCIA

Vistos.

Acolhendo o parecer do i. representante do Ministério Público Federal às fl. 192/194, converto o julgamento em diligência para que o Juízo de origem proceda a realização de estudo social com vistas à verificação do hipossuficiência econômica alegada pela autora, em que constem informações relativas à descrição do seu núcleo familiar e rendimento de cada um dos integrantes, bem como à sua situação de moradia e às despesas essenciais existentes.

Após, retornem os autos a esta Corte com a maior brevidade possível.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034800-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDINEI APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 09.00.00108-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pelo INSS das fls. 97/105. Deixo de determinar a intimação da parte autora para apresentar contrarrazões, tendo em vista que a mesma já foi juntada nas fls. 112/116 dos autos.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 6054/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003796-59.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.003796-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CEVANIRA CAMARGO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037965920054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Oficie-se o INSS para que junte informações do CNIS-DATAPREV relativas à Sra. Cevanira Camargo, autora na presente demanda, nascida aos 21/01/1946, inscrita no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 380.179.968-96, filha de Maria Francisca Vieira, bem como do Sr. Antonio Camargo Filho, marido da requerente, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 085.906.219-87, nascido aos 10/05/1947, filho de Aparecida Palma Camargo, a fim de averiguar o período de vínculo dos mesmos junto à autarquia, a espécie de inscrição dos segurados, a natureza da atividade exercida (código de ocupação), bem como se estão no gozo de benefícios previdenciários ou assistenciais, esclarecendo, principalmente, termos iniciais e finais e valores percebidos, no prazo de 10 (dez) dias.

Com a vinda das informações, intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, retornem os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 08 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044463-03.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.044463-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA RIBEIRO CORREA
ADVOGADO : MARCELA POSSEBON CAETANO

EMBARGADO : Decisão de fls. 93/96
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00006-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP
DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pela parte autora, em face de decisão que, monocraticamente, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Sustenta a embargante, em suas razões de inconformismo, que a r. decisão embargada foi contrária a todas as provas dos autos, uma vez que estas demonstram que a parte autora laborou em regime de economia familiar, tendo preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo à análise.

Ao relator compete o exame do juízo de admissibilidade do recurso, devendo verificar se estão presentes os pressupostos de admissibilidade (cabimento, legitimidade recursal, interesse recursal, tempestividade, preparo, regularidade formal e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer).

No que tange ao cabimento dos embargos infringentes, dispõe o Código de Processo Civil em seu artigo 530: "cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Contudo, no presente caso, fica evidente que a decisão motivadora da irrisignação da parte recorrente é uma decisão monocrática.

Sendo inadmissível o recurso de embargos infringentes, uma vez que é caso de agravo, recurso com procedimento e prazos diversos, não há como aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"EMBARGOS INFRINGENTES OPOSTOS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE (INAPLICAÇÃO). Descabem embargos infringentes contra decisão monocrática de relator de agravo de instrumento, até porque a esta é oponível apenas o agravo regimental previsto no art. 317 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Não há como corrigir o equívoco e conhecer dos embargos como agravo regimental. É que a orientação estabelecida nesta Corte, embora admitindo a subsistência do princípio da fungibilidade do sistema processual em vigor, exclui a hipótese de erro grosseiro, admitindo-o apenas nos casos de "fundada dúvida" e desde que satisfeitos os demais requisitos formais do recurso cabível. No caso, não se trata de erro escusável resultante de dúvida fundada, não cabendo, por conseguinte, a invocação do princípio da fungibilidade. Embargos não conhecidos."

(STF, AI-AgR-EI 133262, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO)

Deste modo, entendo que é manifestamente inadmissível a oposição dos embargos infringentes.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Aguarde-se o decurso dos prazos recursais.

Após, na ausência de recursos, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003140-33.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003140-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RICARDO TADEU DE BARROS
ADVOGADO : MELISSA TONIN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00031403320084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Tendo em vista que os extratos provenientes do Cadastro Nacional de Informação Social - CNIS - em anexo, não corroboram as informações prestadas pelo autor por ocasião da perícia médica (fl. 92/97), intime-se a parte autora para que apresente, no prazo de quinze dias, comprovação contemporânea de que o acidente automobilístico do qual teria decorrido a redução da sua capacidade laborativa ocorreu em data anterior à vigência da Lei 9.528/1997.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007739-63.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SANDRA REGINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CREMA BOTASSO REIS (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00041-3 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Intimem-se a parte autora, para que no prazo de vinte (20) dias, regularize a representação processual no tocante à inclusão do menor *Lucas Oliveira Nunes* no pólo ativo da demanda, com o respectivo instrumento de procuração.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012483-04.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012483-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LOURDES APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00032-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a parte autora esclareça se o Sr. Renato Manoel dos Santos encontrava-se enfermo entre o termo final de seu último vínculo empregatício (24.07.2002; fl. 25) e a data do óbito (07.03.2007), mediante a juntada de receituário médico e/ou exames laboratoriais.

Outrossim, preste informações acerca dos vínculos empregatícios ostentados pelo falecido, com o fito de saber se tais atividades remuneradas se deram sob condições especiais, instando-a a trazer aos autos elementos probatórios de eventual periculosidade e/ou insalubridade do ambiente do trabalho (formulários SB-40, DSS-8030, laudo técnico e etc...).

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014175-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014175-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : HERICA RODRIGUES GOTO VIEIRA DE CAMPOS e outro
: CAMARA DE ARBITRAGEM E MEDIACAO EDO ESTADO DE SAO PAULO S/S
: LTDA
ADVOGADO : LUCIANE DE BRITO ESPINDOLA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057625920104036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Petição da fl. 85.

Trata-se de pedido formulado nos autos do presente agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu liminar, em mandado de segurança, determinando o cumprimento das sentenças arbitrais no que pertine à liberação do seguro-desemprego.

Ao agravo de instrumento foi dado provimento, sob o fundamento de ilegitimidade da parte impetrante (fls. 76/80), suspendendo a medida liminar.

Comparece a parte agravada aos autos requerendo que seja determinado o "cumprimento com os pedidos de liberação do seguro-desemprego dos funcionários que se valerem da arbitragem até a data da publicação da decisão das fls. 76/80, bem como que não se suspenda o pagamento dos funcionários que já estavam recebendo o benefício em decorrência da liminar concedida anteriormente.

Passo a decidir.

Mantendo coerência com o raciocínio descrito na referida decisão monocrática das fls. 76/80, bem como em observância ao rito especialíssimo da ação mandamental, entendo que o direito a liberação das parcelas do seguro-desemprego deve ser exercido individualmente pela parte que se sentir lesada por ato da autoridade competente a tal liberação.

Além disso, não havendo nos autos hipótese concreta de negação da liberação das parcelas da benesse, não há como apontar quais "funcionários" foram ou não beneficiados por sentenças arbitrais, o que corrobora a tese de que tal direito só poderá ser manifestado de forma individual.

Assim, busca a parte agravada, de forma oblíqua, a reforma da decisão monocrática proferida por este Relator.

Assim, tendo em vista o teor da r. decisão monocrática proferida nas fls. 76/80, indefiro o pedido formulado na fl. 85.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado da decisão proferida nas fls. 76/80.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020327-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIA MARIA GIOVANINI DA SILVEIRA falecido
ADVOGADO : SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP
No. ORIG. : 04.00.00073-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão proferida em sede de execução de sentença, na qual o INSS foi intimado efetuar o pagamento de saldo remanescente de aposentadoria por idade rural.

Sustenta a autarquia previdenciária que o pagamento é indevido, pois se referem a benefício implantado por equívoco, ou seja, no mesmo dia do óbito da segurada. Alega, ainda, que não há que se falar em conversão das parcelas em pensão por morte, vez que a matéria está preclusa nos autos, e que o requerimento do benefício ocorreu após o prazo legal de 30 (trinta) dias, nos termos do Art. 74, II, da Lei de Benefícios.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Consta dos autos que a segurada faleceu em 01/04/2007 (fl. 125), mesma data da concessão de sua aposentadoria por idade, que perdurou até 04/2009 (fl. 167). Assim, plausível o argumento de que as mencionadas parcelas do benefício são indevidas, à vista do erro na sua implantação, pois como é consabido, o pagamento da aposentadoria cessa com a morte do segurado.

Ademais, o pedido de conversão do benefício em pensão por morte foi sequer conhecido magistrado *a quo* (fl. 49), razão pela qual eventuais parcelas devidas a este título não podem mais ser discutidas no bojo dos autos, por força da preclusão.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, suspendendo o pagamento do saldo de benefício até decisão final deste agravo.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 16 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022548-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022548-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GENTIL ALCARAS GAMES
ADVOGADO : FABIA LUCIANE DE TOLEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00173-8 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Fls. 105/112: Nada há a reconsiderar, sobretudo porque as razões do pedido de reconsideração não guardam pertinência com os fundamentos do *decisum* deste agravo.

Decorrido o prazo legal, certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão e providencie a baixa dos autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026188-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026188-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FABIO HENRIQUE SANTOS
ADVOGADO : LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012122120104036100 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida nos autos da ação mandamental impetrada por Fabio Henrique Santos, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de liminar para reconhecer a eficácia da sentença arbitral para fins de levantamento do seguro-desemprego.

Alega a agravante, em síntese, a impossibilidade da concessão da liminar, haja vista seu caráter satisfativo, vez que coincide integralmente com o pedido de mérito, conforme previsto no §3º, do artigo 1º, da Lei n. 8.437/92. Sustenta ser vedada a concessão de seguro-desemprego com base em sentença arbitral, pois seus efeitos não obrigam terceiros estranhos à relação. Aduz, ainda, que a sentença arbitral não decide controvérsias relativas a direitos indisponíveis, como é o caso do autos. Afirma que o artigo 477, §§1º e 3º, da CLT, restringe os responsáveis pela homologação da rescisão do contrato de trabalho.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O inciso II do artigo 7º da Lei nº 1533/51 estabelece os pressupostos para a concessão da medida liminar em sede de mandado de segurança:

"Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

II - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida."

No caso em tela, vislumbro relevância nos fundamentos aduzidos pela impetrante no que tange ao direito de receber as parcelas relativas ao seguro-desemprego, em vista dos documentos acostados aos autos (fls. 70/71), a demonstrar o preenchimento dos requisitos previstos pela Lei n. 7.998/90.

De outra parte, o fato da referida rescisão ter sido homologada por Juízo Arbitral não afasta esse direito, pois a sentença arbitral possui a mesma validade e eficácia de uma sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário, constituindo, inclusive, como título executivo, *ex vi* do art. 31 da Lei n. 9.307/96.

Sendo assim, tendo em vista a verossimilhança do direito invocado e o caráter alimentar da prestação, há que ser mantida a liminar concedida.

Diante do exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de agosto de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028633-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028633-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ROSANGELA APARECIDA DA CUNHA BOAVENTURA
ADVOGADO : MARIA VANDA ANDRADE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176277920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Conforme disposto no inciso I do artigo 525 do CPC, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.

No presente caso, verifico que o agravante deixou de instruir o recurso com a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, de forma a obstar a aferição da tempestividade do recurso.

Assim, providencie o agravante a regularização da instrução do feito, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004145-07.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.004145-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TOMCZAK MICHEL
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 07.00.02236-8 2 Vr AMAMBAI/MS

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista que o laudo social de fl. 82/83 informa que a autora reside em endereço diverso do apontado na inicial, situado em outro estado da federação e considerando o atestado pelas certidões de fl. 52v e 55v, intime-se o patrono da parte autora para que, no prazo de quinze dias, informe e comprove o endereço correto e atualizado da parte autora, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010209-33.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.010209-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE PARRA HIDALGO DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS NOGAROTTO
No. ORIG. : 08.00.00986-9 1 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Intime-se a autora, para no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se acerca das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostadas pelo réu à fl. 102, que dão conta de que seu cônjuge possui vínculo de trabalho de natureza urbana.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013818-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013818-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DALVO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00094-2 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

Esclareça o autor a petição de fls. 122.
Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019081-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SANDRA HELENA DA SILVA CENTO FANTE
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00022-5 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Baixem-se os autos à Vara de origem para que seja complementado o laudo pericial vez que o senhor perito não manifestou-se sobre a artrite e fibromialgia do qual a autora alega ser portadora.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019112-57.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019112-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO EDEVALDO BERNARDINO

ADVOGADO : JANE GONÇALVES BICALHO AGOSTINHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 06.00.00074-2 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Trata-se de apelações e remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, se for o caso.

Inicialmente, observo que não há nos autos o instrumento de procuração ou substabelecimento outorgado à subscritora do recurso de apelação.

Vale ressaltar que em casos análogos, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça ser necessária a abertura de prazo para que seja sanada a irregularidade apontada.

Nessa esteira, traz-se a lume:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. REGULARIZAÇÃO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. POSSIBILIDADE. ART. 13, DO CPC. PRECEDENTES. 1. Conforme a jurisprudência iterativa do STJ, a irregularidade na representação das partes nas instâncias ordinárias é vício sanável, que pode ser suprido mediante determinação do juiz ou do relator, nos termos do art. 13, do CPC. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AgRg no Ag 537635/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJ 22/10/2007 pág. 230) e

RECURSO ESPECIAL. PROCURAÇÃO. ADVOGADO. ART. 13 DO CPC. I - Constata a ausência de procuração nos autos, intima-se a parte para que supra a irregularidade processual. É que, a teor do Art. 13 do CPC, a extinção do processo por vício de representação (CPC, Art. 267, IV) está condicionada a "prazo razoável para ser sanado o defeito". II - A irregularidade de representação deve ser alegada oportunamente, sob pena de preclusão. III - O pedido a ser considerado pelo juiz não se restringe aos requerimentos relacionados em capítulo intitulado "pedidos". Entende-se como pedido o conjunto de súplicas formuladas ao longo da petição inicial. (REsp 234396/BA, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJ 14/11/2005, pág. 304).

Portanto, antes de apreciar o recurso interposto, intime-se a patrona da autora para regularizar a representação processual, juntando aos autos o competente mandato ou substabelecimento, no prazo de 15 (quinze), nos termos do Art. 13, inciso I, do CPC.

Após, tornem conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027686-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GIANE APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : DANIELLY APARECIDA CAMARGO DA SILVA GEHRING CARDOSO
(Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00014-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora GIANE APARECIDA RODRIGUES a fornecer, no prazo de 10 (dez) dias, o número válido do seu CPF/MF, a fim de que possa ser efetuada a verificação de eventual prevenção.

Na hipótese de expedição de Carta de Ordem para a intimação da parte autora, determine-se ao Sr. Oficial de Justiça que, caso tenha vista do referido documento, certifique o número correto.

Com a vinda dessa informação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para a referida verificação.

Após, de-se vista dos autos ao Ministério Público Federal e voltem conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Cumpra-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031451-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031451-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAQUEL PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 05.00.00136-6 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Vistos. Fl. 209.

Em atenção ao requerido pela i. Procuradora Regional da República em seu parecer, manifestem-se as partes no prazo comum de quinze dias quanto aos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - apresentados às fl. 210/213, que indicam que a autora teria renda familiar superior àquela constante do relatório social de fl. 128.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de setembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033395-85.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.033395-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NADIA GOMES SARMENTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANIR ARSENIO GALGAROTO

ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES

No. ORIG. : 09.00.00291-2 1 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Observo que o nome do autor VANIR ARSENIO GALGAROTTO indicado na inicial não corresponde ao que consta nos documentos acostados nas fls. 09 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, conclusos.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034095-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JERONIMO MILTON DE SOUZA

ADVOGADO : BRUNO DE OLIVEIRA BERNARDI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00207-0 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie o apelante a regularização da petição inicial que se encontra apócrifa.

Após, feita a devida regularização, voltem-me conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034465-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034465-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : NEUTO DA SILVA

ADVOGADO : PATRICK FERREIRA VAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILO GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00020-1 4 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pela parte autora das fls. 133/137. Deixo de determinar a intimação do INSS para apresentar contrarrazões, tendo em vista que a mesma já foi juntada nas fls. 140/141 verso dos autos.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034737-34.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034737-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NAIR ARCANJO REGO VIEIRA
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00012-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Observo que os documentos juntados nas fls. 8/10 apresentam divergência quanto ao nome da autora NAIR ARCANJO REGO VIEIRA.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035152-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035152-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADRIANA ESTELA DE LIMA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
CODINOME : ADRIANA ESTELA DE LIMA SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00071-6 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Observo que o nome da autora ADRIANA ESTELA DE LIMA indicado na inicial não corresponde àquele constante dos seus documentos de identificação acostados na fl. 20 dos autos.

Intime-se a parte autora a aditar a inicial, no prazo de 15 dias, indicando o nome correto.

Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para as devidas anotações.

Após, conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2010.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 5946/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002972-10.2003.4.03.6113/SP
2003.61.13.002972-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAO ANTUNES FERREIRA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro

DESPACHO

Fls. 115. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001727-97.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.001727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERA LUIZ DA SILVA ALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DESPACHO

Fls. 255. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003556-51.2005.4.03.6002/MS
2005.60.02.003556-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO JUNQUEIRA PEREIRA VIOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VILLAR TAMOS

ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS

DESPACHO

Fls. 187. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se o autor se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000570-21.2005.4.03.6004/MS
2005.60.04.000570-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVAN ALEXANDRE DA SILVA

ADVOGADO : MAURICIO FERNANDO BARBOZA e outro

DESPACHO

Fls. 270v. Intime-se o autor para que diga se aceita a nova proposta ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001278-05.2005.4.03.6123/SP
2005.61.23.001278-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIA VIEIRA GREGORIO DAVID

ADVOGADO : PRISCILA DENISE DALTRINI e outro

DESPACHO

Regularize-se a representação processual com a outorga de mandato com poderes para transigir. Prazo: 10 dias.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004325-62.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.004325-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE LUIZ TEIXEIRA GARCIA

ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP

No. ORIG. : 03.00.00039-6 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Intime-se o autor, por via postal, acerca das observações do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e da memória de cálculo (fls. 206 a 216). Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021779-55.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021779-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLI BUENO GARCIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 04.00.00003-7 1 Vr TABAPUA/SP

DESPACHO

Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 93), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.

No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032769-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032769-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIR GOMES DA SILVA

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 05.00.00007-5 1 Vr TABAPUA/SP

DESPACHO

Fls. 102. Defiro o sobrestamento do feito pelo prazo de 30 dias para que seja procedida a habilitação de eventuais herdeiros do autor falecido.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039783-43.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039783-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NIRACI DA SILVA ROSA
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00195-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Fls. 107. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043065-89.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.043065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDALINO SOARES PEREIRA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00090-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Fls. 113. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005145-32.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.005145-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAERCIO APARECIDO RODRIGUES espolio
ADVOGADO : JAIRO SOARES e outro
REPRESENTANTE : ZULEICA MARIA DE ANDRADE RODRIGUES
ADVOGADO : JAIRO SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO

A habilitação de herdeiros dar-se-á nos termos dos arts. 1059 e 1060, I, do Código de Processo Civil, independentemente de procedimento autônomo.

Os dependentes e cônjuge preferem aos demais herdeiros. As regras elencadas no artigo 1055 e seguintes do Código de Processo Civil, devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária, previstas no artigo 112 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

A cônjuge prefere aos demais herdeiros, porém tendo em vista que o *de cujus*, deixou filhos cumpre verificar se eles mantinham relação de dependência econômica.

As filhas Dayane e Regiane são maiores (fls. 181) e o Lauro Augusto de Andrade Rodrigues era menor na data do óbito do autor falecido, com 19 anos (fls. 181).

Consoante artigos 16, seguintes e 77, § 2º todos da Lei 8.213/91 o único filho com direito a habilitação é o LAURO AUGUSTO DE ANDRADE RODRIGUES, tendo em vista que as demais filhas não comprovaram a relação de dependência econômica.

Os documentos apresentados comprovam a qualidade de herdeiros de LAÉRCIO APARECIDO RODRIGUES, conforme segue: ZULEICA MARIA DE ANDRADE RODRIGUES, cônjuge, herdeira já habilitada (fls. 130 e 140) e LAURO AUGUSTO DE ANDRADE RODRIGUES, filho (fls. 179).

Diante do exposto, admito a presente habilitação dos herdeiros em seus regulares efeitos de direito.

Nos termos do art. 1.062, do Código de Processo Civil, retomo o curso regular do feito, vez que habilitados os herdeiros, agora, na condição de apelados.

Retifique-se a autuação.

Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 172), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.

No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.

Publique-se e intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003027-53.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003027-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : IDAIR CANDIDO DE FARIA

ADVOGADO : JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 211 a 213. Diante da discordância do(a) autor(a) com a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, remetam-se os autos ao Gabinete do(a) Desembargador(a) Federal Relator(a).

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005868-66.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 03.00.00052-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DESPACHO

Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 141), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.

No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015920-24.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015920-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLIVIA DE MELO CARVALHO
ADVOGADO : JOSE GONCALVES VICENTE
No. ORIG. : 06.00.00004-2 1 Vr PALESTINA/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A procuração acostada (fls. 12) não dá ao advogado poderes para transigir.

Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-60.2007.4.03.6003/MS
2007.60.03.000382-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGILIO RAIMUNDO MELO
ADVOGADO : MESSIAS EDGAR PEREIRA
: DOUGLAS ROBERTO BISCO FLOZI

DESPACHO

Fls. 157. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se o autor se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012605-30.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.012605-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TAKAKO YAMUGUTI
ADVOGADO : DANIEL JUNQUEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Fls. 173vº. Manifeste-se a autora se concorda com a proposta originariamente ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006102-81.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.006102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIRO LUCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA MOÇO e outro

DESPACHO

Fls. 191vº. Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 177 a 187), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.
No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.
Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025291-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.025291-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESPERANCA PINHEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE A SILVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00007-5 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Fls. 190 a 194. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052239-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052239-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSIVALDO SOUSA HONORATO

ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00046-0 1 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

Fls. 154vº. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se o autor se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057900-14.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.057900-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO JUNQUEIRA P VIOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CATARINA FERREIRA CARLOS

ADVOGADO : SAMUEL SEBASTIAO MAGALHAES

No. ORIG. : 06.05.00192-5 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DESPACHO

Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 127), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.

No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061980-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061980-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUAREZ CAETANO DA SILVA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
No. ORIG. : 07.00.00057-5 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 171. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063013-46.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063013-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOEL AUGUSTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CAMILA BOGAZ DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00003-6 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A procuração acostada (fls. 14) não dá advogado poderes para transigir.
Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005997-52.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.005997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CICERO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00059975220084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 185. Em face da discordância do autor com a proposta de acordo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-74.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.003619-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO JUNQUEIRA PEREIRA VIOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SAMUEL SEBASTIAO MAGALHAES
No. ORIG. : 07.00.00119-9 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DESPACHO

Fls. 148. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003770-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003770-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA DA SILVA
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES
No. ORIG. : 04.00.00002-4 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A advogada signatária do acordo não tem procuração nos autos (fls. 162, *in fine*). Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004077-91.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004077-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO LEAL DA SILVA
ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 06.00.00014-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 150 e 151. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009398-10.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009398-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE A SILVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00171-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Fls. 194vº. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se o autor se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019901-90.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019901-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00034-6 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DESPACHO

Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 250), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.
No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020220-58.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020220-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA DOS SANTOS
ADVOGADO : MATEUS DE FREITAS LOPES
No. ORIG. : 08.00.00058-1 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Fls. 92vº. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se a autora se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026141-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026141-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA OTRANTE MOISES
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00237-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fls. 111 a 113. Diante da discordância da autora com a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, remetam-se os autos ao Gabinete do(a) Desembargador(a) Federal Relator(a).
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027817-78.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027817-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00133-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 134. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029214-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029214-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LETICIA PROENCA MORELLI DE LIMA MACHADO
ADVOGADO : MARIA ALICE BATISTA
No. ORIG. : 07.00.00133-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Fls. 316vº. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se a autora se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032512-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IRENIL BRAZ DA CRUZ GONCALVES
ADVOGADO : NIDIA MARIA DE OLIVEIRA
CODINOME : IRENIL BRAZ DA CRUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00119-4 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Fls. 146vº. Diante da não aceitação da contraproposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, manifeste-se a autora se aceita a proposta de acordo originária. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032640-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032640-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOVELINO CAMARA

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 08.00.00083-0 2 Vr GUARARAPES/SP
DESPACHO

Fls. 143v. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) sobre a contraproposta, manifeste-se a autora se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035406-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SANCHES DE ANDRADE
ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
No. ORIG. : 06.00.00156-4 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

Fls. 185. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) sobre a contraproposta, manifeste-se a autora se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036041-05.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.036041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR MACRI QIODI
ADVOGADO : RONALDO TOLEDO
No. ORIG. : 06.00.00081-1 2 Vr LINS/SP

DESPACHO

Fls. 202. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se o autor se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040521-26.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA PERISSINOTTO
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
No. ORIG. : 07.00.00012-1 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Fls. 195vº. Intime-se a autora para que se manifeste sobre a nova proposta, instruindo-a com documentos de fls. 181 a 189, por via postal.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041394-26.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIO LEMES
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00031-4 1 Vr DUARTINA/SP

DESPACHO

Fls. 226. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041877-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041877-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : RAIMUNDA RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : ELEN BIANCHI CAVINATTO FAVARO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00146-2 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Apesar da discordância do(a) patrono(a) do(a) autor(a) sobre a proposta de acordo (fls. 163 e 164), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se o(a) autor(a) pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS). Prazo 20 dias.

No silêncio ou no caso de não aceitação da proposta, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-06.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.001345-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO AURELIO LOURENÇO MACHADO
ADVOGADO : KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR
No. ORIG. : 08.00.00169-7 1 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Fls. 181vº. Diante da discordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sobre a contraproposta, manifeste-se o autor se ainda tem interesse em firmar a proposta de acordo anteriormente ofertada. Prazo 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003004-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003004-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GESILDA DE ARAUJO
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 06.00.00157-6 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 221. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.
Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005182-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005182-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA TADEU RUSSI CARVALHO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FIGUEIREDO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIZ MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 08.00.00098-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 170 e 171. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006265-23.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.006265-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL MARTINS DE SOUZA

ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES

No. ORIG. : 08.00.03365-9 1 Vr BATAYPORA/MS

DESPACHO

Fls. 95 e 96. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se aceita a proposta de acordo ofertada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012323-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012323-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCINDO STEFANUTI

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 08.00.00108-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 83 e 84. Assiste razão ao autor. Remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora para julgamento quanto aos honorários advocatícios e encargos moratórios (fls. 63 a 67).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador